

Les Permissions de Voirie

THÈSE

POUR LE DOCTORAT EN DROIT

Présentée et soutenue le 6 Décembre 1938, à 14 heures

PAR

Claude PASSEZ

MEMBRES DU JURY :

PRÉSIDENT : M. ACHILLE MESTRE, *Professeur*

SUFFRAGANTS { M. ROLLAND, *Professeur*
M. LAFERRIÈRE, *Professeur*

LES ÉDITIONS DES PRESSES MODERNES
AU PALAIS-ROYAL, PARIS — 1938

LES PERMISSIONS
DE VOIRIE



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41556024_0003

Les Permissions de Voirie

THÈSE

POUR LE DOCTORAT EN DROIT

Présentée et soutenue le 6 Décembre 1938, à 14 heures

PAR

Claude PASSEZ

MEMBRES DU JURY :

PRÉSIDENT : M. ACHILLE MESTRE, *Professeur*

SUFFRAGANTS { M. ROLLAND, *Professeur*
M. LAFERRIÈRE, *Professeur*

LES ÉDITIONS DES PRESSES MODERNES
au Palais-Royal, PARIS

1938

*La Faculté n'entend donner aucune approbation
ni improbation aux opinions émises dans les thèses ;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.*



Introduction

Une permission de voirie est une décision unilatérale de l'administration par laquelle est autorisée une occupation privative du domaine public, comportant modification de l'assiette.

C'est donc une autorisation d'occuper un lieu déterminé. La première idée qui vient à l'esprit est de penser par analogie à un contrat de louage. Il semble que la permission de voirie soit une location voisine de l'acte par lequel un propriétaire met à la disposition d'un locataire telle ou telle partie de son immeuble.

En réalité il n'en est rien, parce que la parcelle de sol dont l'occupation est autorisée fait partie du domaine public. Le domaine public, en raison de son affectation à l'usage de tous et de ses caractéristiques, ne peut être donné à bail comme une propriété privée, ni même comme un bien du domaine privé des collectivités publiques.

Les usages privatifs dont il est susceptible constituent toujours des faveurs soumises à un régime exorbitant du droit commun.

Il est nécessaire de dégager tout d'abord, dans ses grandes lignes, ce qu'est le domaine public ; les occupations privatives apparaîtront comme de simples tolérances, des dérogations à son utilisation normale.

Nous verrons ensuite que ces occupations privatives peuvent prendre diverses formes, dont certaines ont été assez longues à se différencier entre elles ; les éléments de la définition que nous venons d'énoncer nous permettront d'opposer les permissions de voirie aux permis de stationnement et aux concessions.

CHAPITRE PREMIER

LE DOMAINE PUBLIC

Par la force des choses, il y a, dans un pays donné, des parcelles de territoire, des biens, des richesses, qui, en raison de leur importance générale, ne peuvent être librement appropriés par les individus. Il n'est pas possible de laisser chaque riverain d'une route propriétaire en droit soi du sol de cette route, avec la faculté d'y interdire le passage ou de le soumettre au paiement d'un péage. Par ailleurs il est avantageux pour les pouvoirs publics de posséder des biens productifs de revenus et permettant de couvrir au moins en partie les dépenses publiques.

C'est ainsi que sous l'Ancien Régime le domaine de la couronne comprenait, sans distinction, les biens qui étaient affectés à l'usage de tous et une masse considérable de biens dont le produit couvrait une large part des dépenses publiques.

Ce domaine fut à l'origine soumis aux règles générales d'aliénation, d'acquisition des biens.

Il en résultait des inconvénients graves, du fait que des biens, vendus sous l'empire de nécessités financières, sortaient du domaine public, et qu'il fallait les racheter ensuite.

Aussi l'Edit de Moulins prononça-t-il, en 1566, l'inaliénabilité du domaine de la couronne, sans faire de distinction entre les diverses catégories de biens qui le composaient.

De nos jours, cette distinction est faite, et elle a de nombreuses conséquences juridiques, puisque les règles appliquées au domaine public et au domaine privé ne sont pas les mêmes. Elle est de date récente : elle remonte à Proudhon.

Le domaine public ne comprend donc pas tous les biens appartenant aux collectivités publiques. Parmi ceux-ci, les uns sont dans le domaine public, les autres dans le domaine privé. L'art 537 du Code Civil dispose que « Les biens qui n'appartiennent pas à des particuliers sont administrés et ne peuvent être aliénés que dans les formes et suivant les règles qui leur sont particulières ». Mais il ne donne pas le moyen de distinguer parmi ces « biens qui n'appartiennent pas à des particuliers » ceux qui rentrent dans le domaine privé et ceux qui rentrent dans le domaine public. Les articles 538 à 547 du Code Civil en donnent une énumération indistincte, sans faire de différence entre eux. L'article 538 dit que : « Les chemins, routes et rues à la charge de l'Etat, les fleuves et rivières navigables ou flottables, les rivages, lais et relais de la mer, les ports, les havres, les rades et généralement toutes les portions du territoire français qui ne sont pas susceptibles d'une propriété privée, sont considérés comme des dépendances du domaine public ». Or les lais et relais de la mer font partie du domaine privé.

Nous avons besoin de déterminer avec précision quelles sont les dépendances du domaine public, puisque c'est sur celles-ci que peuvent être délivrées des permissions de voirie. Cependant nous n'avons pas à prendre parti dans la discussion qui oppose la doctrine sur la définition du domaine public. Nous n'aurons pas à trancher la question de savoir si le domaine comprend seulement les biens affectés à l'usage du public ou s'il faut y faire rentrer également les biens affectés à un usage public, ou

à une fin d'utilité générale, ou même tous les biens domaniaux affectés à un service public.

Certains auteurs se demandent si une école, une mairie, une préfecture, un ministère, qui abritent des services publics, ne rentrent pas dans le domaine public. Mais la jurisprudence ne l'admet pas, et d'ailleurs ces édifices ne sont susceptibles d'aucune permission de voirie.

La terminologie indique qu'une permission de voirie est délivrée sur une voie publique, c'est-à-dire sur une partie du territoire ouverte à l'usage de tous.

Toute la voirie, c'est-à-dire tous les lieux de passage, rentrent sans contestation possible dans le domaine public : la voirie routière, les voies ferrées, les voies navigables, et même le rivage de la mer. Cette idée de circulation est si bien à la base de la consistance du domaine public en France, que l'eau n'est pas dans le domaine public par sa nature ; elle n'y entre que si elle est navigable. Sur toutes ces dépendances du domaine public, des permissions de voirie peuvent être délivrées.

D'un point de vue pratique on distingue les dépendances naturelles et les dépendances artificielles.

Les premières, tels le rivage de la mer, les cours d'eau navigables, sont dans le domaine public *ipso facto* ; l'acte de reconnaissance est purement déclaratif, il ne fait que sanctionner un état de fait. Les secondes, tels les routes, les voies ferrées, les canaux, ne sont susceptibles d'être livrées à la circulation qu'à la suite de travaux ; elles ne rentrent dans le domaine public qu'après une série d'opérations administratives qui ont pour objet de les distraire d'abord de la propriété privée et ensuite de les classer dans le domaine public.

En réalité, cette procédure a pour objet de protéger la propriété privée ; elle ne tient pas à une différence de nature entre

les différentes parties du domaine public, mais au fait que les unes, préalablement à la reconnaissance, étaient déjà choses communes, alors que les autres étaient propriété privée.

Le domaine public, ainsi délimité, a des caractères propres qui sont liés étroitement à sa nature. La doctrine a beaucoup de peine à s'entendre sur cette question car tantôt elle prétend déduire les caractères de la nature du domaine, tantôt elle cherche à expliquer sa nature par les caractères qu'il présente.

En réalité, nature et caractères se justifient par la composition même du domaine public. Puisqu'il comprend des parcelles de territoire ouvertes à l'usage commun, il est normal que les règles de propriété, d'usage, de transfert soient subordonnées à cette destination.

En raison de son affectation à l'usage de tous, le domaine public est indisponible, c'est-à-dire inaliénable, imprescriptible et insaisissable.

Cette inaliénabilité débute avec l'affectation et dure autant qu'elle ; elle ne peut être opposée ou invoquée que par la collectivité administrative propriétaire du domaine. Elle a une portée absolue, puisqu'elle s'étend, non seulement aux actes d'aliénation, mais aussi aux actes de démembrement, comme la constitution d'une servitude.

L'imprescriptibilité du domaine découle de son inaliénabilité. D'une part la prescription acquisitive est impossible, puisque le titre en vertu duquel on prétend prescrire n'est pas présumé légitime. D'autre part les actions en revendication domaniale sont imprescriptibles.

Enfin le domaine public est insaisissable, car la saisie est une aliénation forcée, et il n'y a pas de voie d'exécution contre les collectivités publiques.

L'affectation à l'usage de tous entraîne une usure rapide et exige un entretien constant et des réparations fréquentes.

Cette indisponibilité a besoin d'être sanctionnée par des prescriptions spéciales qui constituent la police du domaine public. Les règlements de police ont pour objet, d'une part, de préserver son intégrité matérielle, de le maintenir en bon état, c'est la police de la conservation ; et d'autre part, de surveiller son usage, c'est la police de la circulation.

Le domaine public est un lieu de passage ; la police s'emploie à assurer continuellement un passage libre et sûr, à l'exclusion de tout autre usage. Dès qu'une installation s'établit sur le domaine d'une manière prolongée, cette dérogation à l'usage normal doit être spécialement autorisée.

Ainsi, le domaine public pose un triple problème : un problème juridique, celui de sa délimitation, de son classement et de son déclassement ; et deux problèmes administratifs, celui de sa gestion et celui de sa police.

Ce sont ces deux derniers qui nous intéressent ; les occupations privatives du domaine public touchent à la police et à la gestion du domaine. A la police, c'est évident, puisqu'elles sont une infraction à l'indisponibilité du domaine, une dérogation à son affectation générale, que la police est chargée de faire respecter. A la gestion, car elles sont parfois nécessaires à son usage normal et apparaissent de plus en plus comme un aspect de sa mise en valeur.

Ce ne sont pas les mêmes autorités administratives qui sont chargées de la gestion et de la police, et elles changent selon l'importance présentée par les diverses parties du domaine public. L'utilité des voies publiques est décroissante, depuis les grandes artères nationales jusqu'aux petites voies locales. Elles

sont rattachées à des collectivités dont la circonscription territoriale est de plus en plus étroite.

Les cours d'eau navigables sont considérés comme des voies de communication d'un intérêt national et appartiennent toujours à l'Etat ; les canaux, en fait, également, mais rien ne s'opposerait à ce qu'ils fissent partie du domaine public d'un département ou d'une commune. Les voies ferrées, suivant leur importance, sont classées dans le domaine public de l'Etat ou dans celui des départements. Les routes, dont le réseau est celui qui couvre le territoire des voies de communication les plus nombreuses, appartiennent tantôt à l'Etat, tantôt aux départements, tantôt aux communes.

Les autorités amenées à gérer les diverses parties du domaine sont, suivant les cas, des autorités d'Etat, départementales ou municipales. Dans la gestion du domaine public national interviennent le Parlement pour légiférer, le Président de la République pour réglementer et le ministre des Travaux publics pour assurer la marche des services. Le Conseil général, la Commission départementale et le préfet ont à gérer le domaine public ayant un intérêt départemental et même d'arrondissement ; il y a des voies qui appartiennent aux communes, mais dont l'intérêt dépasse le cadre municipal et qui sont gérées par les autorités du département. Le Conseil municipal et le maire s'occupent exclusivement des voies communales urbaines et rurales.

Les services techniques chargés d'exécuter les travaux, de construire, d'entretenir, d'améliorer sont aussi différents : les voies nationales sont confiées au Service des Ponts et Chaussées, qui est divisé en 11 Inspections territoriales et 4 Inspections maritimes. Les voies départementales et vicinales peuvent

être remises à des ingénieurs de l'Etat ou à un service local, celui des ingénieurs du service vicinal.

La police est également divisée en zones d'influence plus ou moins étendues, nationale, départementales et communales. Mais à la base de son exercice, il y a toujours une loi. Les autorités qui détiennent le pouvoir de police, l'ont reçu de la loi. Le pouvoir de police est redoutable puisqu'il édicte des sanctions pénales aux règles qu'il établit. Le Roi, sous l'Ancien Régime, avait abondamment légiféré sur la police du domaine public ; et beaucoup d'anciens règlements sont encore actuellement en vigueur. Depuis la Révolution, la législation a délégué son pouvoir principalement au Président de la République, et aussi aux préfets et aux maires.

Le Président de la République est en réalité le grand maître de la réglementation relative au domaine public. Il a reçu de la loi du 29 floréal an X, pour le domaine fluvial, des lois du 12 juin 1842 et du 15 juillet 1845, pour les chemins de fer, de celle du 31 mai 1851, pour les routes, du décret-loi du 9 janvier 1852, pour le domaine public maritime, une délégation générale d'édicter des règles de police. En outre, dans le cas où le préfet ou le maire est compétent pour réglementer dans le cadre départemental ou communal, il dispose d'un pouvoir d'évocation qui lui permet de prendre des mesures applicables à l'ensemble du territoire.

Après le Président de la République, le préfet a reçu des délégations assez étendues, soit des anciens règlements, soit des lois, notamment de la loi du 22 décembre 1789, sur les routes nationales et départementales, et de la loi du 21 mai 1836 sur les chemins vicinaux.

Le maire dispose d'un certain pouvoir réglementaire sur les voies communales. Parfois la loi a donné à un ministre le pou-

voir réglementaire ; c'est le cas des lois de 1842 et de 1845 qui ont fait une délégation au profit du ministre des Travaux publics pour les voies ferrées.

Il y a un partage de compétence à faire entre le préfet et le maire, suivant qu'il s'agit de la police de la conservation ou de celle de la circulation. Le maire n'exerce la police de la conservation que sur les voies urbaines qui ne rentrent dans aucune catégorie, c'est-à-dire qui ne sont le prolongement dans la ville ni d'une route nationale ni d'une route départementale. Par contre, il exerce la police de la circulation sur toutes les voies urbaines, sous réserve d'un pouvoir de tutelle du préfet.

Les règlements de police établissent les prescriptions auxquelles doivent se soumettre les riverains et les usagers des voies publiques pour que celles-ci restent en bon état de conservation et que la circulation y soit facile et sûre. Ils sont accompagnés de sanctions.

Les faits pouvant compromettre la conservation du domaine public ou nuire à l'usage auquel il est légalement destiné constituent des contraventions de grande voirie. Elles sont constatées par les agents chargés de la gestion ou de la protection du domaine, qui en dressent procès-verbal : les ingénieurs des Ponts et Chaussées, les ingénieurs du service vicinal, les ingénieurs des mines, les officiers et maîtres de port, les maires, les officiers de police judiciaire, les gardes champêtres, les agents des chemins de fer. Le tribunal compétent pour en connaître est un tribunal administratif, le Conseil de Préfecture. Cependant, comme les tribunaux judiciaires connaissent des contraventions à la police de la circulation, un décret du 28 décembre 1926 a étendu leur compétence à toutes les contraventions commises sur les routes.

La condamnation est double ; elle comprend une amende qui

ne peut être prononcée que si elle a été prévue par un texte réglementaire. Elle comprend aussi la réparation du dommage causé au domaine public : la restitution du terrain empiété et des dommages-intérêts.

Les infractions à la police de la circulation sont des contraventions de simple police, de la compétence du juge de paix. Toutefois les infractions à la police des chemins de fer ont le caractère plus grave de délits-contraventions, de la compétence des tribunaux correctionnels.

Ainsi la définition, les caractères juridiques, la gestion et la police du domaine public se rattachent tous à cette idée qu'il est affecté à l'usage libre, gratuit et permanent de tout le monde. Il n'est gratuit d'ailleurs que dans la mesure où l'on s'en sert sans passer par un intermédiaire. Le sol d'une voie ferrée, par exemple, fait partie du domaine public, mais un voyageur ne peut prendre le train sans avoir acquitté le prix du transport. C'est qu'en réalité il n'utilise pas une voie publique à proprement parler, mais un service public industriel qu'il doit rémunérer pour la prestation donnée. Longtemps les canaux et les ponts ont été soumis à un régime analogue : les usagers devaient payer un péage, péage qui a aujourd'hui disparu. On peut dire que de nos jours l'usage normal du domaine public est gratuit.

Les routes, les mers et les chemins servent gratuitement au passage des piétons et des véhicules ; les rivières navigables et les canaux, au passage des bateaux ; les chemins le long des rivières navigables, au passage des hommes et des chevaux : les ports fluviaux ou maritimes, à l'embarquement ou au débarquement des voyageurs et des marchandises ; le rivage de la mer permet le libre accès de tous à la mer, pour se baigner, pêcher, s'embarquer ou débarquer.

A côté de cet usage normal, il est apparu des utilisations privatives, en apparence presque inconciliables avec l'idée de domanialité publique, de propriété publique, d'affectation à l'usage général.

Leur existence est impossible à éviter sur le domaine public naturel, du fait de l'eau et de ses utilisations multiples.

Les rivières, les canaux, le rivage de la mer ne servent pas seulement à la circulation. L'eau a bien d'autres usages ; elle sert à irriguer le sol, à faire marcher les usines ; elle contient des poissons que l'on pêche. Toutes ces utilisations nécessitent des emprises sur le domaine public. Et la circulation elle-même n'a pas lieu dans les mêmes conditions que sur terre. Une rivière ou un canal classés dans le domaine public ne sont pas ipso facto aptes à la navigation ; à cet égard ils ressemblent davantage à un chemin de fer qu'à une route : leur utilisation suppose l'existence d'un matériel fixe qui a un régime juridique distinct de la voie elle-même.

Par contre, la voirie terrestre une fois aménagée par la puissance publique, n'est pas susceptible d'usages nombreux : elle sert essentiellement à la circulation. Pendant longtemps le problème des occupations privatives ne s'est posé qu'au sujet d'un stationnement prolongé. C'est seulement à une époque récente qu'on a utilisé la voirie terrestre pour établir des canalisations d'eau, de gaz, d'électricité, d'essence, de chauffage urbain, des poteaux télégraphiques ou des pylônes électriques.

Une occupation privative ressortit donc en première ligne de la police du domaine public. Mais des considérations économiques viennent presque toujours expliquer son octroi. Nous le verrons en passant en revue les occupations privatives dont le domaine public est susceptible.

CHAPITRE II

LES OCCUPATIONS PRIVATIVES DONT LE DOMAINE PUBLIC EST SUSCEPTIBLE

Trois types d'occupations privatives du domaine public peuvent être imaginés.

L'un comprendrait les facilités dont les propriétaires riverains de la voie publique peuvent bénéficier, par exemple, d'avoir vue sur le domaine public.

L'autre correspondrait à la faculté de stationner sur la voie publique plus longtemps que l'usage normal ne le comporte.

Le troisième serait une aggravation du précédent ; ce serait un stationnement qui nécessiterait des travaux profonds dans le sol du domaine.

Dans le premier cas il s'agit d'aisances de voirie qui sont de simples tolérances et n'ont pas besoin d'être autorisées. Dans les autres, l'occupation privative doit être autorisée spécialement par la délivrance, soit d'un permis de stationnement, soit d'une permission de voirie.

L'autorisation accordée a toujours la même conséquence ; elle suspend l'effet des règles de la domanialité publique au profit de son titulaire. Elle contient en principe peu de choses. Cependant, certaines d'entre elles et surtout les permissions de voirie se sont compliquées de clauses nombreuses. Aujourd'hui la distinction entre les différents types est bien établie.

SECTION I. — CARACTÈRES GÉNÉRAUX DE L'AUTORISATION D'OCCUPER PRIVATIVEMENT LE DOMAINE PUBLIC

Une autorisation d'occuper privativement le domaine public

se présente sous la forme d'une décision unilatérale de l'Administration.

Une permission de voirie, par exemple, relative à la traversée d'une route nationale par une canalisation d'eau reliant deux propriétés privées est délivrée par un arrêté préfectoral.

Celui-ci vise la pétition qui lui a été présentée, les renseignements qui y étaient joints, les textes sur lesquels il s'appuie pour autoriser la permission, l'avis des agents techniques chargés de la surveillance et de l'entretien du domaine public.

Il arrête que le pétitionnaire est autorisé à établir une canalisation de telles dimensions au travers de la route nationale n° tant, au kilomètre tant ;

qu'aucune modification des ouvrages de la traversée ne pourra être entreprise sans avoir fait l'objet d'une autorisation nouvelle ;

que l'établissement et l'entretien des ouvrages de la traversée seront exécutés aux frais et risques exclusifs du pétitionnaire, sous la surveillance des ingénieurs du contrôle ;

que le permissionnaire paiera à l'Etat, pour la traversée de la route nationale une certaine redevance annuelle, que le taux de cette redevance pourra être révisé tous les cinq ans après notification faite au permissionnaire trois mois au moins avant l'échéance de la période quinquennale en cours ;

que le permissionnaire, toutes les fois qu'il en sera requis par le service du contrôle, pour un motif de sécurité publique ou dans l'intérêt de la circulation, devra opérer à ses frais l'enlèvement de la canalisation, et qu'il n'en résultera pour lui aucun droit à indemnité ;

qu'en cas d'expiration ou de retrait de l'autorisation, il sera tenu d'enlever à ses frais et sans indemnité toutes les installa-

tions de la traversée et de rétablir les lieux en leur état primitif ;

que l'autorisation sera considérée comme périmée s'il n'en a pas été fait usage dans le délai d'un an à dater de sa délivrance.

Cette autorisation a un effet bien délimité : elle permet d'échapper aux sanctions qui frappent toute emprise sur le domaine public.

En principe le domaine public est exclusivement affecté à l'usage général. La preuve en est que l'occupation d'une de ses dépendances sans autorisation donne lieu à l'établissement d'un procès-verbal et constitue une contravention de voirie, rend passible d'une amende, oblige à restituer le terrain indûment occupé, et à le remettre en l'état. L'indisponibilité du domaine public est donc étroitement sanctionnée.

L'autorisation que donne l'administration d'occuper le domaine a pour effet de lever l'application de cette sanction, de rendre l'occupation légale. C'est ce que l'on peut déduire d'une décision du Conseil d'Etat du 11 février 1887, *Rivière*, L. p. 124 (argument a contrario) (1).

L'arrêt dit : « Une occupation non autorisée constitue une contravention ». Donc l'autorisation est nécessaire et suffisante pour la rendre légale.

L'occupant ne peut plus être poursuivi pour emprise illégale sur le domaine. Il est muni d'un titre qui le protège.

Ce titre, qui constitue une entorse aux règlements de police,

(1) « Cons. qu'il résulte de l'instruction que si le sieur *Rivière* a, au cours des travaux, sollicité l'autorisation de les exécuter, cette autorisation lui a été refusée par arrêté du préfet de la Loire-Inférieure en date du 6 mars 1884, et qu'il ne saurait, pour soutenir qu'il n'a commis aucune contravention, se prévaloir de ce que le préfet lui aurait réclamé une redevance... ».

est délivré discrétionnairement et unilatéralement par l'administration. Personne n'a un droit à l'obtenir.

Une fois obtenu, il n'a pas pour effet de porter atteinte à l'indisponibilité du domaine public ; il ne constitue pas un titre contre l'administration. A l'égard de celle-ci, l'occupant reste dans une situation de pur fait. La création d'un droit porterait atteinte à l'indisponibilité du domaine public, ce qui ne peut pas être. Le titulaire de l'autorisation ne peut pas prescrire l'acquisition du terrain qu'il occupe ; si l'intérêt du domaine public l'exige, il peut en être expulsé à tout moment.

Les modalités de l'autorisation sont en principe réduites au strict minimum. Il est prévu le paiement d'une redevance, justifié par le caractère exorbitant de l'occupation et qui a pour objet de rappeler le caractère de précarité de l'autorisation. Pour les conditions de son occupation, l'occupant doit se soumettre à la réglementation du domaine public. S'il ne s'y conforme pas, son autorisation lui est retirée.

Cependant il est des cas où il est nécessaire de prévoir dans l'autorisation elle-même les conditions propres de son exercice.

En particulier, sur le domaine naturel, où l'utilisation de l'eau met en présence des intérêts nombreux et divers, l'administration est obligée d'intervenir pour déterminer dans quelle mesure l'occupant du domaine public pourra utiliser l'eau, ou pêcher.

Ces stipulations ont pu donner à croire que les occupations sur le domaine naturel avaient un caractère contractuel qui changeait leur nature. En réalité il n'en est rien, ou, plus exactement il n'est pas forcé qu'il en soit ainsi. Il faut se reporter à l'intention des parties. Si l'intention des parties n'est pas contraire, l'autorisation garde son caractère unilatéral, malgré l'existence de clauses stipulant des obligations à la charge de l'occupant.

L'intérêt de la navigation, pour les prises d'eau, la protection du poisson, pour les pêcheries maritimes nécessitent une réglementation très poussée, une surveillance continuelle de l'administration.

Les permissions accordées ont donc pu paraître plus que des permissions, et prendre le nom de concessions. Mais le rappel des principes montre qu'il s'agit bien de permissions : elles portent sur le domaine public et n'ont pas d'autre objet que d'en permettre l'occupation.

Par contre sur le domaine artificiel, les mêmes raisons n'existent pas de réglementer d'une manière spéciale l'exercice d'une autorisation. Puisque seul l'intérêt de la circulation et de la conservation du domaine est en jeu, les règlements de voirie sont suffisants. Aussi pendant longtemps s'est-on fait une conception étroite des occupations privatives du domaine public artificiel. Tout paraissait devoir être subordonné à l'exercice de la police du domaine. Mais d'autres considérations sont apparues : nous verrons qu'à l'occasion d'une occupation privative du domaine il peut être nécessaire de protéger tels ou tels intérêts, et pour cela d'ajouter à l'autorisation des stipulations qui n'en modifient pas forcément le caractère.

Les différents types d'autorisation se sont ainsi différenciés et ont aujourd'hui des traits nettement distincts.

SECTION II. — TYPES D'OCCUPATIONS PRIVATIVES

Il y en a trois principaux :

Les aisances de voirie

Les stationnements

Les permissions de voirie ;

1. *Aisances de voirie.*

Des aisances de voirie, il y a peu de choses à dire. Elles exis-

tent indépendamment de toute autorisation expresse de l'administration. Elles résultent d'une tolérance. Il est admis que les riverains d'une voie publique ont des obligations qui leur donnent droit à certaines contre-parties. Ils ont l'obligation de se soumettre à l'alignement, de participer à des dépenses de voirie. En échange ils ont de véritables servitudes sur la voie publique : le droit de passage, de vue, d'écoulement des eaux.

En réalité ces rapports entre domaine public et propriétés riveraines sont des rapports de mitoyenneté, analogues, toutes choses égales d'ailleurs, à ceux qui existent entre propriétés privées. L'inégalité vient de ce que les obligations incombant aux riverains sont supérieures à leurs droits. Ces droits ne comportent guère qu'un usage plus intensif de la voie publique devant leur propriété. Mais comme on peut en dire autant de chaque riverain, et qu'à peu près tous les propriétaires fonciers sont riverains d'une voie publique, on retombe dans un cas d'utilisation générale. Il n'est donc pas étonnant que l'exercice de ces facultés soit gratuit.

Par contre dès qu'un propriétaire dispose sur la façade de sa maison des saillies, des balcons, des encorbellements au-dessus du domaine public, on rentre dans le cas d'une occupation privative soumise à l'autorisation et à redevance, puisqu'elle empiète au-dessus du sol du domaine. Cette autorisation est liée à celles qu'il faut obtenir pour construire une maison. Elle est facile à distinguer de l'autorisation d'occuper le sol lui-même. *

2. Permis de stationnement.

Par contre le départ entre le champ d'application des permis de stationnement et celui des permissions de voirie est plus difficile à faire.

Au début du siècle dernier, on ne faisait pas de distinction

entre ces deux sortes d'occupation du domaine. On n'en faisait que suivant l'importance des différentes parties du domaine public. Suivant les cas, le maire, ou le préfet, accordait l'autorisation. L'intérêt de la question était mince, puisque c'était toujours une autorité d'Etat qui était compétente.

Mais la question prit de l'importance avec le développement des libertés locales et l'habitude de faire payer des redevances.

Le maire était élu ; le maire disposait d'un pouvoir propre de police, comme autorité locale, et non plus seulement comme agent de l'Etat. Les communes avaient un budget propre, de plus en plus important, chargé de dépenses souvent passées par l'Etat ; aucune ressource financière n'était à négliger.

La loi municipale du 5 avril 1884 vint consacrer cette évolution, en établissant une distinction entre les stationnements et les permissions de voirie. Elle dit en effet : (art. 98) « Le maire a la police des routes nationales et départementales, et voies de communication dans l'intérieur des agglomérations, mais seulement en ce qui touche à la circulation sur lesdites voies. Il peut, moyennant le paiement des droits fixés par un tarif dûment établi, sous les réserves imposées par l'art. 7 de la loi du 11 frimaire an VII, donner des permis de stationnement ou de dépôt temporaire sur la voie publique, sur les rivières, ports et quais fluviaux et autres lieux publics ».

Et en corrélation elle dit (art. 133) : « Les recettes du budget ordinaire se composent... 7° du produit des permis de stationnement et de location sur la voie publique, sur les rivières, ports et quais fluviaux et autres lieux publics ».

Par contre, le produit des permissions de voirie va à la collectivité, propriétaire du domaine ; la redevance payée par un permissionnaire sur une route nationale, une rivière, un port,

un quai fluvial est pour l'Etat, et non pour la commune. Ce n'est d'ailleurs pas le maire qui délivre l'autorisation.

Sur quoi peut-on fonder la distinction ?

Ce ne peut être en opposant la police de la circulation et la police de la conservation, puisque, d'une part le maire et le préfet exercent concurremment la police de la circulation à l'intérieur des agglomérations, et que seul le maire peut délivrer des permis de stationnement ; et que, d'autre part, le maire n'exerce pas la police de la circulation sur les rivières ni dans les ports, et que cependant il peut y délivrer des permis de stationnement. Nous verrons à l'opposé que l'octroi de permissions de voirie n'est pas lié à l'exercice du pouvoir de police en ce qui concerne la conservation du domaine. On ne peut donc pas dire que sur une dépendance du domaine public national, départemental ou communal, c'est toujours la même autorité qui autorise une occupation privative. L'autorité change suivant les voies et suivant la nature des occupations.

Il a donc fallu trouver une distinction tenant aux caractères propres d'un stationnement et d'une permission de voirie. On est arrivé à celle-ci : un stationnement est une occupation privative sans modification de l'assiette du domaine, et comporte l'octroi d'un permis de stationnement alors qu'une emprise avec modification de l'assiette exige la délivrance d'une permission de voirie.

Un stationnement, tel que l'installation de kiosques à journaux, de terrasses de café, de cabines de bains, est une occupation superficielle ; il ne nécessite pas de travaux profonds dans le sol, et surtout la partie souterraine est inexistante à côté de celle qui apparaît à la surface. V. Conseil d'Etat, 2 juillet 1909. Maire d'Ajaccio. D.P. 1911, III, 56 ; 17 mars 1911. Ville de Lyon. D.P. 1913, III, 48. Par contre une permission de voirie exige un

bouleversement du sol et du sous-sol, suppose des fondations importantes. La distinction n'est pas toujours facile à faire dans la pratique. Les deux juridictions souveraines, la civile et l'administrative, la Cour de Cassation et le Conseil d'Etat, ont adopté un critérium un peu différent. Comme le dit M. Troabas, dans sa note sous l'arrêt de la Cour de Cassation Laurent, maire d'Arras et receveur municipal d'Arras en date du 23 juin 1937, rapporté au D.P. 1937, I, p. 82 « le Conseil d'Etat a le souci d'apprécier la *légèreté* du contact avec le domaine. Lorsque la pénétration d'un ouvrage dans le sol d'une voie publique est minime par rapport à l'occupation superficielle du domaine, c'est cet aspect essentiel de l'occupation qui l'emporte et détermine sa nature ». Qu'il s'agisse de permissions d'amarrage sur les rivières et cours d'eau, ou de distributeurs d'essence, la jurisprudence du Conseil d'Etat est la même ; il faut que les travaux soient assez importants par rapport à l'occupation superficielle pour avoir besoin d'une permission de voirie. Ainsi le Conseil d'Etat a-t-il pu décider qu'un appareil distributeur d'essence constitue un stationnement et que la canalisation qui le relie au réservoir doit obtenir une permission de voirie.

La Cour de Cassation, par contre, ne cherche pas à apprécier l'importance des travaux faits en profondeur ; elle décide qu'on rentre dans le cadre des permissions de voirie dès qu'il y a emprise de nature à modifier l'assiette du domaine public (1).

(2) L'arrêt précité du 23 juin 1937 dit ceci : Attendu qu'il résulte des qualités et des énonciations du jugement attaqué (trib. civ. d'Arras, 30 nov. 1932), que Laurent, garagiste, a installé sur une route dépendant du dom. publ. national, dans sa traversée de la ville d'Arras, un appareil distributeur d'essence, et que cette installation a été frappée d'une taxe municipale ; que sur opposition à la contrainte délivrée à fin de paiement de la somme de 125 fr., montant de la redevance, le tribunal civil d'Arras a validé ladite contrainte.

Attendu que cette décision se base sur le motif que l'appareil de Laurent ne modifie pas l'assiette du domaine public, « ne comprenant qu'un

Le champ d'application des permis de stationnement est donc limité, dans un cas, aux installations qui reposent sur le sol du domaine public et y sont simplement fixées, et étendu dans l'autre même aux installations qui ne pénètrent pas profondément dans le sous-sol.

Nous laisserons les permis de stationnement en dehors de notre étude ; leur octroi, leur régime, leur retrait ne sont pas soumis aux mêmes règles que les permissions de voirie.

3. *Permissions de voirie.*

Le dernier cas d'occupation privative du domaine public est la permission de voirie ; elle vise les installations qui comportent une modification de l'assiette du domaine.

Pendant longtemps elles ont surtout existé sur le domaine naturel.

A côté de bateaux lavoirs ou d'établissements de bains, il y avait des moulins qui nécessitaient l'exécution de travaux modifiant l'assiette du domaine : la construction d'un barrage sur le lit du cours d'eau, du moulin lui-même sur ses berges. A côté de cabines de bains, il y avait des pêcheries, toujours immergées ou émergeant à marée basse.

Mais sur le domaine artificiel, à côté des kiosques à journaux, des boutiques de fleuristes, des terrasses de café, il y avait peu d'exemples de permissions de voirie. Il y avait le cas cependant de propriétaires établissant des canalisations sous une route pour faire passer de l'eau d'un fonds à un autre fonds.

C'est au 19^e siècle qu'elles se sont multipliées avec l'appari-

socle en maçonnerie s'enfonçant de quelques centimètres dans le sol et une canalisation de peu d'importance ».

Mais attendu que le tribunal constate qu'il y a établissement d'une canalisation sur le domaine public national, ce qui constitue sur ce domaine une emprise de nature à en modifier l'assiette.

Attendu qu'en présence de cette constatation de fait du jugement lui-même, le tribunal ne pouvait pas n'en point tirer la conséquence juridique et, sous le prétexte que l'emprise était de peu d'importance, décider que la perception de la redevance revenait à la ville.

tion des distributions d'eau, de gaz, puis d'électricité et ,de nos jours, d'essence et de chauffage urbain. Sur le domaine artificiel, en effet, elles sont liées au développement de l'hygiène, du confort. Sans doute constituent-elles autant d'atteintes à l'affectation exclusivement générale du domaine public. Mais il était simple, il était commode d'utiliser la voirie routière pour mettre à la disposition de tous l'eau, le gaz, l'électricité, l'essence et la chaleur. Pourquoi, en effet, cheminer sur les propriétés privées, avec l'obligation de convaincre chaque propriétaire ou de l'exproprier, et de l'indemniser, alors qu'on disposait de parcelles de territoire déjà soustraites à la propriété individuelle ?

Il suffit de s'entendre avec l'administration, et on peut disposer de voies qui desservent déjà les propriétés privées pour apporter à ces propriétés de nouveaux avantages.

Par le fait qu'elles constituent des occupations privatives du domaine public, les permissions de voirie, juridiquement, ont un caractère anormal. Mais pratiquement, sur quelque dépendance du domaine qu'on les envisage, elles apparaissent comme une conséquence très logique de la nature des choses. Il est normal qu'on cherche à utiliser la force motrice de l'eau, à s'emparer des poissons, à utiliser le sous-sol des voies publiques pour établir des canalisations. Il a donc fallu trouver une formule qui permît à la fois d'occuper privativement le domaine public et de respecter son indisponibilité. Cette formule est la permission de voirie qui a bien son autonomie propre ; nous avons vu qu'elle se distinguait du permis de stationnement ; nous verrons quelle se distingue aussi du contrat de concession.

En effet la permission de voirie a un caractère très net lorsqu'elle est délivrée à un particulier pour son usage personnel ; c'est le cas du meunier ou d'un propriétaire riverain qui fait

passer ses canalisations sous une route. Mais lorsqu'elle a pour objet de permettre l'exploitation d'un service public, comme de distribuer l'électricité à tous les habitants d'une commune, il arrive qu'elle ait un aspect beaucoup moins tranché : les considérations de domanialité publique ne sont plus seules en jeu.

Cependant si elles continuent à être prépondérantes, la jurisprudence décide qu'il y a permission de voirie.

Il y a là un élément d'appréciation souvent délicat à faire. Il faut examiner l'intention des parties. Si elles n'ont pas voulu faire de contrat, on est dans le cas d'une permission.

C'est ce qu'a décidé le Conseil d'Etat, dans un arrêt assez récent où il avait à dire la nature de permissions accordées à une société bénéficiant d'un privilège pour la fourniture de l'énergie électrique pour tous usages, à l'exception de la distribution de la force destinée à actionner les machines.

« Considérant que si l'abus, que les sieurs Mazères ou leurs abonnés ont fait des permissions qui leur ont été accordées, a été dommageable pour la ville elle-même, les dites permissions ne constituant pas un élément d'un contrat de service public, et ne comportant pas l'exécution d'un travail public, ce n'est pas devant le conseil de préfecture que la ville pouvait poursuivre la réparation qui lui serait due » (3).

Nous sommes ici dans un cas limite. Il arrive en effet que l'octroi d'une permission de voirie n'ait pas pour seul objet d'autoriser une occupation privative du domaine public comportant modification de son assiette ; la permission accordée peut être simplement un des éléments de l'organisation d'un service public. Il ne suffit plus d'examiner les rapports de la puissance publique et de l'occupant en fonction du domaine public. Il existe entre eux d'autres rapports relatifs à l'exécution d'un service public. Que devient alors l'autorisation unilatérale d'occuper le domaine ? C'est ce que nous allons étudier.

(3) Voir C.E. 14 janvier 1921. Ville d'Oloron. L. p. 51.

CHAPITRE III

PERMISSIONS DE VOIRIE, CONCESSIONS ET SERVICES PUBLICS

La gestion des services publics est, par définition même, le rôle essentiel de l'Etat ; on pourrait dire, son rôle unique, puisque tous les aspects de son activité constituent autant de services publics.

Parmi ceux-ci, les uns ne peuvent être gérés que directement par lui : tel est le cas des services généraux des ministères, des services de police, de la défense nationale. Cette conception est d'ailleurs relativement récente. Sous l'Ancien Régime, on admettait très bien que les impôts fussent recouvrés par des particuliers, les Fermiers Généraux ; que la police ou la guerre fût faite par des mercenaires, les Suisses.

A côté de ces services, il en existe d'autres pour lesquels, à l'heure actuelle on hésite entre plusieurs modes de gestion : la régie, l'affermage, la concession. Il y a à cela deux raisons principales : d'une part ils sont productifs de recettes, et d'autre part ils concernent souvent des activités nouvelles. On estime qu'il est plus avantageux de les voir exploiter avec plus de souplesse, avec les procédés du commerce et de l'industrie, par des

particuliers qui se rémunèrent de leurs dépenses par les recettes qu'ils perçoivent.

Mais ces services, publics par leur nature, ne peuvent être exploités dans des conditions de liberté absolue. L'Etat intervient pour réglementer les conditions techniques et financières de l'exploitation, en vue de protéger l'intérêt général, le sien propre, celui des usagers, des contribuables. Il peut intervenir unilatéralement par des décisions de police. Il intervient aussi en signant avec l'exploitant un contrat de concession. Il s'agit, dans ce cas, d'une concession de service public.

Mais comme la terminologie du droit administratif est assez floue, le mot de « concession » est loin de s'appliquer à cette seule forme de contrat administratif. Or c'est la concession de service public qu'il est intéressant de rapprocher de la permission de voirie. Celle-ci peut avoir pour objet de permettre l'exécution d'un service public, d'un service de distribution, par exemple, dont les canalisations passent sous la voie publique, ou d'un service d'outillage dans un port dont l'équipement est établi sur le domaine public. Que va-t-elle devenir en face du service public ? Va-t-elle se juxtaposer à la concession, disparaître devant elle, ou au contraire prendre le pas sur elle ? Avant de répondre à ces questions, efforçons-nous de définir avec exactitude la concession du service public.

Section I. — LA CONCESSION DE SERVICE PUBLIC

Le mot de concession englobe différents types de contrats administratifs qu'il convient de bien distinguer pour isoler la concession de service public.

La concession peut concerner soit une vente administrative, soit l'exécution de travaux publics.

Les concessions de mines sous le régime de la loi de 1810 ne

sont autre chose qu'une vente. Les concessions de terres aux colonies reviennent à une vente, soit immédiate, soit sous condition suspensive ou résolutoire, complétée d'un droit de regard de l'administration sur la gestion du concessionnaire. Des concessions de ce genre portent sur des biens qui ne sont pas dans le domaine public ; elles n'ont donc aucun rapport avec les permissions de voirie.

La concession de travaux publics a pour objet l'exécution d'un travail public. C'est un contrat complexe. En principe les travaux publics sont exécutés par entreprise : l'entrepreneur est payé directement par l'administration ; il n'a pas d'autres rapports avec celle-ci que ceux qui concernent l'exécution des travaux. En conséquence, il disparaît une fois les travaux terminés ; s'il occupe le domaine public, c'est uniquement pour y faire des travaux d'intérêt général. Mais lorsque les travaux exécutés ont pour objet de créer une usine ou un service qui aura des clients, le procédé de la concession permet d'effectuer le paiement des travaux au moyen des recettes futures. La concession fait la liaison : il avance les sommes nécessaires et se rembourse par la suite.

Il se rémunère en fournissant quelque chose au public, un service ou une prestation. Le complément normal d'une concession de travaux publics est l'exploitation d'un service public dont les recettes permettent au concessionnaire d'exploiter avec bénéfice et d'amortir le capital investi.

Mais ce n'est pas une règle absolue, puisque la concession d'énergie électrique ne s'accompagne pas forcément de l'exploitation d'un service public. L'électricité peut être consommée par l'usine productrice ou vendue sans qu'il y ait service public.

A l'inverse une concession de service public peut exister sans

que les travaux faits par un concessionnaire soient des travaux publics. Le type des services publics exploités en concession est le service des transports, qui utilise la voirie. Une compagnie de chemins de fer construit elle-même la voie qu'elle exploitera ensuite ; il y a là successivement travaux publics et service public. Mais une entreprise de transports automobiles utilise une voie existante : les ouvrages exécutés sur le domaine par celle-ci simple concessionnaire de service public, sont des ouvrages privés ; ils restent la propriété du constructeur. A la fin du contrat ils doivent disparaître. Une conséquence importante de la différence entre les deux sortes de concessions, concession de travaux publics et concession de service public, se manifeste dans la compétence des juridictions qui ont à en connaître.

En vertu de la loi du 23 pluv. an VIII, le Conseil de Préfecture est compétent en matière de travaux publics. Mais s'il n'y a pas de travaux publics, le Conseil d'Etat est compétent, comme juge administratif de droit commun, pour l'Etat ; et le Conseil de Préfecture pour les collectivités locales, depuis le Décret-Loi du 15 juin 1934.

Une concession de service public n'est donc pas liée à l'exécution d'un travail public ; elle ne l'est pas davantage à l'utilisation du domaine public. Sans doute est-il fréquent, car c'est dans la nature des choses, qu'un service destiné à l'usage général emprunte la voie publique. Un service de distribution met le plus commodément l'eau, le gaz, l'électricité à la disposition de tous en faisant passer ses canalisations sous la voie publique. Le service des chemins de fer exerce même un monopole sur la partie du domaine qu'il utilise. Mais ce n'est pas une nécessité.

A l'heure actuelle les lignes qui transportent l'énergie électrique traversent le territoire sans suivre les voies publiques. Et le développement du socialisme municipal amène les com-

munes à créer des entreprises, comme des boucheries ou des cinémas, dont elles confient l'exploitation à des particuliers et qui ne sont pas installées sur le domaine public.

Pour qu'il y ait concession de service public, il faut une double condition : l'existence d'un service public, l'existence d'un service productif de recettes. Autrement dit, tous les services publics ne peuvent être concédés. Sont seuls susceptibles de l'être ceux qui permettent à l'exploitant d'équilibrer ses dépenses par ses recettes et qu'il y a intérêt à voir gérer d'une manière autonome et selon les principes commerciaux. Qu'ils aient une fin économique ou sociale, en principe les dépenses doivent couvrir les recettes.

Un cahier des charges annexé au contrat prévoit quelles obligations le concessionnaire assume vis-à-vis du concédant, des usagers, des employés, en vue d'assurer une bonne gestion du service, l'égalité des usagers devant les prestations fournies, un sort convenable aux employés.

L'exécution technique du service est soumise au contrôle étroit du concédant qui règlemente l'exploitation et organise parfois un service spécial de contrôle.

Le concédant règlemente également les tarifs : il fixe un tarif maximum ; pour les compagnies de chemins de fer, il homologue tous les tarifs d'application.

Le personnel a toujours une situation de faveur qui se traduit par la fixation des salaires, du régime du travail, la création de nombreux emplois réservés.

Financièrement, le concessionnaire ne devrait pas avoir besoin de l'aide de la puissance publique. Mais en fait les lourdes obligations du concessionnaire, celle en particulier d'assurer le service à tout moment et dans des conditions de traitement égales pour tous, le conduisent souvent à un déficit. En raison de

l'intérêt général qui s'attache à la gestion d'un service public, l'Etat vient en aide au concessionnaire. La contre-partie de ce secours est d'ailleurs une emprise croissante de l'administration sur l'exécution du service.

L'économie d'un service public concédé forme donc un ensemble complexe et bien éloigné de la notion de domanialité publique. Elle la rejoint cependant lorsque le service utilise les voies publiques existantes : l'établissement de canalisations par exemple, pose le problème d'une occupation privative du domaine public et rend nécessaire l'octroi d'une permission de voirie.

Section II. — CONCESSION DE SERVICE PUBLIC DE PERMISSION DE VOIRIE

Une occupation privative du domaine public peut être réalisée de deux façons différentes, si elle a pour objet de permettre l'exploitation d'un service public, suivant que l'on met l'accent sur les principes de la domanialité publique ou sur l'organisation du service public.

L'antinomie est totale, puisque dans un cas on est en présence d'un contrat, et dans l'autre d'un acte unilatéral, que les autorités compétentes ne sont pas les mêmes, que l'objet cherché est différent. La protection du domaine public pose d'autres problèmes que la protection des usagers d'un service public. Sans doute la puissance publique a-t-elle toujours en vue l'intérêt général ; mais cette fin n'est obtenue que médiatement, à travers des préoccupations immédiates infiniment variées.

Des difficultés ne pouvaient pas manquer de surgir du conflit de ces deux procédés. On en trouve l'écho dans une circulaire du 15 août 1893, des ministres de l'intérieur et des travaux

publics, et relative aux canalisations établies sur le domaine public artificiel (1).

La position de l'administration est bien nette : dès que l'autorisation demandée a pour objet l'installation d'ouvrages permanents destinés à un usage collectif pour faire commerce de leur exploitation, il faut obtenir une concession.

La préférence des ministres pour le régime de la concession s'explique par le souci d'organiser très complètement le service public dont il s'agit.

Mais en pratique les 2 formules ont été employées : ou bien la permission, indispensable pour occuper privativement le

(1) Cf. au S., 1894, 4, p. 657, une circulaire du 15 août 1893, concertée entre le ministre de l'intérieur et celui des travaux publics.

« Il s'est produit dans l'esprit des Administrations locales et des demandeurs en concession une confusion entre deux choses de nature bien distincte : le droit d'accorder les concessions de distribution d'eau ou d'éclairage et celui de délivrer les Permissions de Voirie nécessaires à leur exécution.

Il peut arriver qu'un particulier (dans le cas, par exemple, d'une propriété coupée en 2) demande à établir sur une voie, *pour son propre usage*, une canalisation de gaz ou un conducteur électrique ; rien ne s'oppose à ce que cette autorisation lui soit accordée à titre de Permission de Voirie précaire et révocable, pourvu qu'il n'en résulte aucun inconvénient pour la circulation. Mais lorsqu'un particulier demande à établir sur une voie publique des ouvrages permanents destinés à un usage collectif pour faire commerce de leur exploitation, l'autorité compétente n'a plus seulement à examiner la question de savoir si l'existence de ces ouvrages est compatible avec l'utilisation normale du domaine public ; elle doit examiner, en outre, si l'installation demandée n'est pas de nature à créer à son auteur une situation privilégiée, en laissant le public sans garantie contre ses exigences ; il ne suffit plus d'une simple Permission de Voirie, qui ne pourrait régler que les conditions de l'occupation du domaine public, abstraction faite de l'exploitation des ouvrages autorisés. L'autorisation doit être donnée par un acte de concession, qui réglemente cette exploitation et qui en fixe le tarif maximum. Une telle procédure est particulièrement nécessaire lorsqu'il s'agit d'une distribution de lumière au moyen de canalisations souterraines ou de conducteurs aériens établis sur la voie publique. Le nombre des systèmes de distributions est nécessairement limité par le peu de place disponible sous la chaussée et le long des façades, et surtout par les inconvénients très graves que présenterait le remaniement fréquent des chaussées, en cas de canalisations souterraines multiples, ou le voisinage de plusieurs conducteurs aériens chargés d'électricité à haute tension ».

La circulaire aboutit à la même conclusion pour une distribution d'eau destinée à des usages domestiques, en la motivant par un intérêt d'alimentation, d'hygiène et de salubrité publiques.

domaine, devient une annexe du contrat de concession ; ou bien la permission suffit pour organiser le service public.

Il n'est pas toujours facile de les distinguer. ·

Tantôt l'analyse est commode : il y a un contrat précis, l'autorité qui concède n'est pas la même que celle qui autorise. Tantôt, et c'est le cas le plus fréquent, l'analyse est délicate, en particulier lorsque la même autorité est compétente pour autoriser ou concéder. A-t-elle voulu organiser une concession ou seulement accorder une permission ? La question est importante, car de sa réponse dépend la recevabilité des recours qui pourront être intentés.

S'il s'agit d'une concession, les parties peuvent porter leurs différents devant le juge de plein contentieux, Conseil d'Etat, pour l'Etat ; Conseil de préfecture pour les collectivités locales. S'il s'agit d'une permission de voirie, contre les décisions de la puissance publique le permissionnaire peut intenter seulement un recours pour excès de pouvoir.

La distinction est faite par le juge administratif qui examine « l'acte » passé entre les parties et décide s'il reste dans les cadres d'une permission ou si au contraire il les excède.

Il peut tenir compte de l'intention des parties, des conditions dans lesquelles est intervenu l'acte qui régit leurs rapports (2).

Il peut aussi considérer des éléments objectifs, les dispositions de l'acte envisagé.

(2) Conseil d'Etat, 9 mars 1927, Commune de Rosendael c/S. Lyonnaise des eaux et de l'éclairage. L. p. 299.

« Considérant qu'il résulte des *conditions dans lesquelles a été délivrée et acceptée* la Permission de Voirie accordée à la Société Anonyme des eaux de Dunkerque, à laquelle la Société Lyonnaise a été ultérieurement substituée ; que cette permission constituait un *élément d'un véritable contrat de service public* pour la distribution de l'eau potable aux habitants de la commune de Rosendael, *comportant l'exécution de travaux pour le compte de ladite commune* ; qu'une convention de cette nature est un contrat de travaux publics et que, par suite le Conseil de Préfecture était compétent pour connaître des contestations pouvant s'élever au sujet de son interprétation et de son exécution ».

Sur quelle base va-t-il alors fonder sa distinction ?

Pendant longtemps il fut admis qu'une permission de voirie ne pouvait comprendre que des clauses ayant pour objet de protéger l'intégrité du domaine public. Mais lorsque des services publics ont été organisés par le simple octroi d'une permission de voirie, il fallut bien ajouter à l'autorisation d'occuper le domaine des clauses réglementant la gestion du service public. C'est ce qu'avait fait la pratique administrative pour l'outillage dans les ports ; c'est ce que fit le législateur pour les distributions d'électricité.

On en arrive au résultat suivant : à première vue, il est souvent impossible de distinguer une permission de voirie d'une concession, les dispositions de l'une pouvant aussi bien exister dans l'autre.

La jurisprudence définit donc arbitrairement, dans le cas de doute, le point où cesse la permission et où commence la concession. Voir à ce sujet, un arrêt, d'ailleurs minutieusement motivé du Conseil d'Etat, en date du 18 janvier 1924 (3).

Le Conseil d'Etat, en concluant que l'acte dont il s'agit est un contrat se rattachant à la grande voirie, décide que le conseil

(3) Conseil d'Etat, Ville de Paris et C^{ie} de l'air comprimé, 18 janvier 1924.

« Considérant que l'acte intervenu le a été passé entre la C^{ie} de l'air comprimé et le préfet de la Seine agissant au nom de la ville Paris ; qu'en échange de l'autorisation que l'Administration municipale accordait à la C^{ie} d'occuper la voie publique, la ville s'est réservé le droit d'agréer les modèles des polices d'abonnement, de fixer une limite maxima aux prix de vente, de réclamer éventuellement le tarif le moins élevé pour ses services et de percevoir indépendamment du Droit annuel de location pour occupation du domaine public, une redevance à base progressive calculée d'après la production d'air comprimé de la C^{ie} ; que l'art. 3 prévoit sous certaines conditions, le retrait de l'autorisation notamment en cas d'interruption totale ou partielle du service ; qu'enfin, les art. 30, 31, et 32 donnent à la ville, soit dans cette hypothèse, soit après l'expiration d'un délai de 15 ans à dater de la constitution de la Société, soit, en fin d'autorisation, la faculté de rachat de l'exploitation.

Considérant qu'il résulte, tant des conditions dans lesquelles l'acte dont il s'agit a été passé que celles de ses clauses ci-dessus rappelées, que la

de préfecture est compétent. A l'inverse décision concluant à l'existence d'une permission de voirie (4).

Les conséquences de la distinction ainsi faite sont nombreuses.

1) Le cas, malgré tout normal, est celui où le service public est organisé par un contrat. La permission de voirie n'en est plus alors qu'un élément, mais un élément qui demeure indépendant.

Le concédant n'est compétent pour l'octroyer que s'il a normalement cette compétence. La circulaire du 15 août 1893 fait bien cette différence : « Si les ouvrages visés dans l'acte de concession édicté par une autorité, doivent s'étendre sur des voies administrées par une autre autorité, celle-ci est appelée ultérieurement à délivrer les permissions de voirie nécessaires. »

Il en résulte que « l'acte de concession, même compétemment

ville de Paris n'a pas délivré à la C^{ie} de l'air comprimé une Permission de Voirie pure et simple, mais qu'il est intervenu entre les parties un véritable contrat administratif se rattachant à la grande voirie et comportant des obligations réciproques ».

(Compétence du Conseil de Préfecture).

(4) Conseil d'Etat, 29 nov. 1890. Ville de Paris, c/Dorion. L. p. 901.

« Considérant qu'aux termes du traité intervenu entre le préfet de la Seine agissant au nom de la Ville de Paris et le sieur Dorion, ce dernier a été autorisé à construire sur le domaine public communal, 6 chalets de nécessité et de toilette, qu'en vertu de l'art 7 dudit traité il doit payer annuellement des redevances calculées en proportion des surfaces occupées ; qu'en outre, par les art. 5 et 10, la ville s'est réservé le Droit d'ordonner la suppression complète des constructions et la remise des lieux en leur état primitif, sans que le sieur Dorion puisse prétendre à d'autre indemnité qu'une exemption de redevance ; qu'ainsi l'acte ci-dessus visé doit être réputé, dans ses dispositions principales, comme constitutif d'une Permission de Voirie.

Considérant que si à la vérité le bénéficiaire s'est engagé, en échange des taxes dont la perception lui est accordée, à construire à ses frais les chalets dont il s'agit à les exploiter durant 20 années et à les remettre à la Ville de Paris, en bon état d'entretien et sans indemnité, à l'expiration du délai précité, le tout conformément aux conditions prescrites, sous peine de déchéance, au cahier des charges, ces faits ne sauraient avoir pour conséquence de donner au traité pris dans son ensemble, les caractères d'un contrat de concession proprement dit.

(La Ville n'est pas propriétaire des bâtiments dès leur construction et n'est pas imposable à la Contribution Foncière à raison de ceux-ci).

rendu, comporte ainsi une réserve, explicite ou implicite, quant à sa complète exécution sur les diverses catégories de voies publiques. « Ainsi, lorsqu'il s'agit d'une concession que l'Etat est compétent pour délivrer à raison de la nature des services à rendre, les ouvrages du concessionnaire ne pourront être établis sur la voirie urbaine sans une permission de voirie délivrée par le maire, à moins qu'une loi spéciale n'en ait autrement ordonné (par exemple en matière de tramways concédés par l'Etat). De même lorsqu'il s'agit d'une concession qui rentre par sa nature dans la compétence de l'autorité communale, les ouvrages du concessionnaire ne pourront être établis sur la grande voirie ou sur les chemins vicinaux de grande communication ou d'intérêt commun, sans une permission de voirie délivrée par le préfet, sauf recours au ministre compétent ».

Pendant la gestion du service public, la permission de voirie conserve également son indépendance en ce sens qu'elle peut être supprimée si l'intérêt du domaine l'exige. Cependant le fait qu'elle est assortie à un contrat de concession entraîne certaines conséquences : d'une part elle prend automatiquement fin à l'expiration du contrat (nous verrons qu'en principe une permission de voirie est accordée pour une durée illimitée) ; d'autre part, si elle est supprimée dans l'intérêt du domaine public, le concessionnaire, s'il n'est pas en faute, peut réclamer une indemnité pour rupture de son contrat, (alors qu'en principe le retrait d'une permission de voirie n'ouvre pas de droit à une indemnité).

Sous ces réserves, que nous retrouverons, une permission de voirie, même assortie à un contrat de concession, conserve ses caractères propres ; on peut lui appliquer les principes généraux que la loi et la jurisprudence ont dégagés.

2) Il n'en va pas de même lorsque l'autorité administrative

entend permettre l'exploitation d'un service public par le simple octroi d'une permission de voirie. L'administration centrale n'a d'ailleurs jamais facilité cette manière de faire qui a pour objet de détourner les permissions de leur fin propre. Mais les collectivités locales y ont eu souvent recours, parce qu'elle présente pour elles un certain nombre d'avantages.

D'une part, le mécanisme des concessions de service public est trop lourd ; d'autre part il peut être dangereux.

Il est trop lourd, d'abord parce qu'il implique la conclusion d'un contrat, qui suppose une discussion préalable, un accord entre les parties. La permission de voirie est un acte unilatéral, qui est à prendre ou à laisser. Ensuite, dans les petites villes, dans les campagnes, le service public est peu étendu, facile à organiser. On cherche le procédé le plus simple ; on accorde, par exemple, une permission de voirie au concessionnaire d'une ville voisine.

La concession n'est pas seulement un procédé encombrant, il peut être dangereux. La concession s'accompagne en général de l'octroi d'un privilège, par lequel l'administration garantit à son co-contractant que la voie publique ne pourra être utilisée par un concurrent pour assurer la même distribution. Mais on a pu voir l'inconvénient de cette clause, lorsque l'électricité est venue remplacer l'éclairage au gaz. Les compagnies concessionnaires de l'éclairage au gaz, munies d'un monopole, ont mis obstacle à l'établissement de canalisations transportant de l'électricité. Or, un concessionnaire, en contre-partie des charges qui lui sont imposées, exige le bénéfice d'un monopole. Au contraire, un permissionnaire ne peut rien réclamer de tel ; l'autorisation dont il bénéficie n'est soumise à aucune condition de sa part.

Les collectivités publiques ont été amenées à accorder des

permissions de voirie, en vue de la gestion d'un service public, et, par le fait, à compléter l'autorisation d'occuper le domaine par des dispositions relatives à l'aménagement de cette occupation.

Dans la forme, une permission de voirie finit par ressembler étrangement à une concession de service public. Elle contient des dispositions identiques, relatives à l'obligation d'exploiter, à l'égalité des usagers devant le service public, au tarif des redevances, etc... Mais il ne faut pas s'y tromper : dans le fond, leurs natures restent exactement opposées : l'une est un contrat, et l'autre un acte unilatéral.

Le procédé commode de la permission de voirie est en réalité détourné de son but lorsqu'il sert à créer un service public. Il n'est pas étonnant que le législateur et la pratique administrative aient cherché à restreindre son emploi. Seules les petites entreprises peuvent en obtenir. Et même, en matière d'électricité, la loi de 1925, un décret-loi du 16 juillet 1935, ont cherché à en réduire le nombre en prévoyant leur rachat possible, leur conversion en concessions. La pratique administrative, de son côté, s'oriente dans la même voie : ainsi les transports automobiles sur route, dans un domaine voisin, après avoir été seulement soumis à l'octroi d'une autorisation, sont de plus en plus organisés en services concédés.

L'emploi des permissions de voirie n'en reste pas moins un exemple intéressant de la souplesse de notre droit administratif qui, en présence d'une situation nouvelle, sait s'adapter, utiliser de vieilles formules à des fins imprévues. La notion séculaire de domanialité publique ne disparaît pas devant les formes actuelles de l'activité administrative ; elle se transforme. Mais derrière les modifications de forme, les principes demeurent.

L'évolution a même pour effet, avec une apparence de plus grande complication, de classer et de préciser les idées.

Le conflit qui a opposé au début de ce siècle concessionnaires du gaz et permissionnaires d'électricité a contribué à éclairer les différences qui séparent une concession d'une permission.

Aujourd'hui il est possible de dégager les caractères généraux des permissions de voirie, de grouper sous leur rubrique des décisions administratives qui portent des noms variés, et par contre de les opposer à d'autres actes qui, en apparence, semblent devoir être confondus avec elles.

Mais cette synthèse serait incomplète si elle n'était pas suivie d'une étude des cas où les permissions de voirie n'existent pas à l'état pur.

Le souci de protéger le domaine public peut s'adjoindre d'autres préoccupations : tantôt la mise en valeur de ce domaine ; tantôt l'organisation d'un service public.

Nous étudierons donc en premier lieu le régime général des permissions de voirie, considérées dans leurs rapports avec le domaine public.

Nous étudierons ensuite le régime particulier de certaines d'entre elles qui comportent des dispositions étrangères à l'intérêt du domaine public, sans que toutefois leur caractère en soit altéré.

Première Partie

Régime général des permissions de voirie

« Une permission de voirie est une décision unilatérale de l'administration par laquelle est autorisée une occupation privative du domaine public, comportant modification de l'assiette. »

C'est donc une question de domanialité publique ; nous allons nous efforcer de la dégager de tous les éléments étrangers qui peuvent l'altérer, de manière à définir ses caractères propres.

Ces caractères ne sont pas restés immuables : on ne peut pas les séparer d'une manière absolue de l'époque à laquelle on les étudie. Deux grands courants se sont dessinés : l'idée qu'on se fait du domaine public s'est modifiée, et le régime des permissions de voirie l'a suivie dans ses modifications. L'idée qu'on se fait des services publics a changé également, et par suite les directives de l'administration ; par voie de conséquence, la place des permissions de voirie dans l'ensemble du droit administratif n'est pas restée la même.

Si l'on prend l'état des permissions de voirie il y a un siècle, il faut faire une distinction suivant qu'il s'agit du domaine public artificiel ou du domaine public naturel. Sur le premier,

les principes juridiques étaient appliqués dans leurs conséquences rigoureuses : la permission de voirie était un acte essentiellement précaire et révocable, accordé et retiré discrétionnairement par l'administration.

Sur le second il existait des occupations privatives destinées à tirer parti des richesses naturelles du domaine (eau, poisson), et improprement appelées concessions, car elles étaient autorisées en réalité par une décision unilatérale de l'administration.

Le domaine artificiel a changé d'aspect au cours du 19^e siècle ; à côté de l'usage général, on a découvert des usages particuliers qui, loin d'être opposés à son affectation, contribuaient à sa mise en valeur. Les permissions de voirie ne pouvaient plus être considérées seulement dans leurs rapports avec le domaine public ; il fallait tenir compte des considérations économiques nouvelles.

La nécessité d'assouplir leur régime paraissait plus justifiée encore si on considérait la situation paradoxale à laquelle aboutissait l'excès de logique dans l'application des principes. Une permission de voirie ne pouvait être retirée que dans l'intérêt strict du domaine ; il en résultait qu'en théorie précaire et révocable, elle devenait pratiquement perpétuelle. L'administration ne pouvait substituer à l'intérêt du domaine une raison tirée de l'intérêt général pour justifier un retrait.

La législation, la jurisprudence et la pratique administrative ont contribué à donner plus de souplesse au régime des permissions de voirie.

On est donc arrivé à mieux dégager les règles fondamentales et à assouplir leur application.

Il n'y a plus actuellement la même opposition qu'autrefois entre le domaine artificiel et le domaine naturel. Les principes

sont les mêmes dans les deux cas ; leur application est devenue plus nuancée sur le premier, plus stricte sur le second.

Il est donc possible aujourd'hui d'englober toutes les permissions de voirie dans la même étude générale.

Nous étudierons successivement :

Les conditions de leur octroi ;

Leur économie ;

Les conditions de leur retrait.

Les deux premiers chapitres concernent exclusivement les rapports des permissions de voirie avec le domaine public.

L'administration est libre en principe de les accorder ou de les refuser, mais elle ne se décide que pour des raisons relatives au domaine public.

La nature du domaine public et la situation de fait qui résulte de l'occupation du domaine public dominant également l'étude de l'économie des permissions de voirie.

Par contre le retrait des permissions de voirie met en jeu des considérations étrangères dans une certaine mesure au domaine public, car le développement des services publics, des travaux publics sur le domaine n'a pas été sans influence sur le régime des permissions.

En résumé nous allons retrouver à chaque instant les idées suivantes :

Régime de police strict, pour assurer l'indisponibilité du domaine public ;

Régime de police souple, pour tenir compte des considérations économiques, de l'existence de services publics, de travaux publics, de la tutelle administrative, etc...

CHAPITRE PREMIER

OCTROI DES PERMISSIONS DE VOIRIE

Une permission de voirie est accordée ou refusée par décision unilatérale de l'Administration.

Les lois ont déterminé quelle était l'autorité compétente, suivant les dépendances du domaine public.

Des décrets et des arrêtés ministériels ont fixé les règles de forme qu'il fallait observer depuis la demande elle-même jusqu'à la décision de l'Administration.

La jurisprudence, enfin, a donné des garanties contre l'arbitraire de la puissance publique à tous ceux qui y avaient un intérêt : l'auteur de la demande, les diverses personnes administratives, les concessionnaires de services publics.

Section I. — AUTORITÉ COMPÉTENTE

Comme l'octroi d'une permission de voirie ne peut porter atteinte à l'indisponibilité du domaine public, elle ne saurait, à aucun titre, être considérée comme une aliénation. Elle n'est donc soumise ni à l'approbation législative, ni à celle du Conseil général ou du Conseil municipal, comme le sont les opérations de classement et de déclassement du domaine public.

Les contrats de concession nécessitent également l'intervention de l'organe délibérant, en raison de leur importance et parce qu'ils engagent les finances des collectivités publiques. C'est encore une différence profonde entre eux et les permissions de voirie.

Celles-ci ont un lien étroit avec la police du domaine public, puisqu'elles suspendent l'application des règlements de police.

Nous avons vu quelles étaient les autorités compétentes pour réglementer sur le domaine public. Vont-elles être chargées de prendre les arrêtés individuels qui accordent ou rejettent les permissions de voirie demandées ?

Si la délivrance d'une permission de voirie était purement et simplement une autorisation de police, la réponse serait affirmative.

Historiquement c'était à peu près vrai : le Président de la République était en général compétent pour statuer sur le domaine naturel, le préfet et le maire, sur la voirie terrestre, et le préfet, sur les voies ferrées.

Et puis d'autres considérations sont intervenues, principalement la décentralisation administrative et le souci de réaliser la mise en valeur du domaine public.

Le Président de la République a paru une autorité trop haut placée pour statuer par décret pris en Conseil d'Etat sur l'octroi d'une permission de voirie. Il n'a plus semblé nécessaire de mettre en mouvement le Président de la République et le Conseil d'Etat pour délivrer une permission de voirie. Ils ont été, dans la plupart des cas, déchargés de cette mission au profit des ministres et des préfets. On est ainsi arrivé à cette solution paradoxale qu'un ministre, qui n'a presque jamais compétence pour réglementer sur le domaine public, est appelé

à prendre des arrêtés individuels qui se rattachent de près à la police du domaine.

Le maire, de son côté, n'a plus agi comme représentant du pouvoir central, mais en sa qualité d'agent municipal. La décentralisation a dû s'accompagner d'une tutelle administrative.

D'un autre côté, le désir d'organiser la bonne exploitation du domaine public, l'habitude grandissante de le considérer comme une richesse susceptible d'être mise en valeur, ont conduit à transférer l'octroi de permissions de voirie d'une autorité de police à un agent technique. La décision ne change pas de caractère ; elle garde ses attributs d'un arrêté de police, mais elle est prise en s'inspirant davantage de préoccupations économiques.

Nous allons examiner :

1°) dans quels cas le Président de la République a conservé le pouvoir de décision, dans quels cas et au profit de qui il s'en est dessaisi.

2°) dans quels cas le préfet a cédé ou peut céder le pouvoir de décision à un agent technique.

3°) Comment se combinent la décentralisation et la tutelle administratives.

1. Pouvoirs du Président de la République.

Sur le domaine public naturel, l'autorité compétente est tantôt le Président de la République, tantôt un ministre, tantôt le préfet, alors que sur le domaine artificiel appartenant à l'Etat, c'est toujours le préfet.

La délivrance d'une permission de voirie sur celui-ci pose des questions bien délimitées et relatives au domaine public lui-même, à sa conservation, à la circulation. Sur le domaine naturel, il n'en va pas de même, car les occupations privatives

dont il est susceptible se justifient autant que son affectation générale, la navigation. L'usage de l'eau pour capter la force hydraulique, pour pêcher est aussi normal que pour circuler. L'outillage dans les ports constitue des installations indispensables à la navigation. Cela est vrai surtout du domaine maritime où la pêche a le caractère d'une industrie nationale et l'outillage dans les ports intéresse le commerce du pays tout entier. Par contre, pour les prises d'eau sur les cours d'eau navigables, les intérêts en présence sont d'importance plus modeste.

Dans un port non autonome, si le ministre des travaux publics est en désaccord avec les autres départements ministériels ou si la permission contient des dérogations au cahier des charges type, la permission de voirie relative à l'installation d'un outillage privé est accordée par décret en forme de règlement d'administration publique. Dans les autres cas, le ministre des Travaux publics accorde l'autorisation. C'est donc ou le ministre, ou le Président de la République, avec l'avis du Conseil d'Etat, qui accorde l'autorisation. Le Président de la République intervient lorsqu'il y a lieu d'arbitrer un conflit ou de déroger au cahier des charges-type, lui-même approuvé par décret en Conseil d'Etat.

Bien d'autres préoccupations que la police du domaine sont en jeu. Il faut organiser l'agencement général du port, tenir compte des besoins de la navigation, des éléments naturels, du trafic, de la sécurité. Il faut une autorité capable d'arbitrer les controverses qui ne manqueront pas de naître entre les ingénieurs de l'Etat, les entreprises privées, les compagnies de navigation, les réseaux de chemins de fer, les Chambres de Commerce.

Le Président de la République, statuant le Conseil d'Etat

entendu, peut jouer ce rôle d'arbitre ; en tout cas il est qualifié pour modifier un cahier des charges qu'il a approuvé. Le ministre des Travaux publics, dans les cas où il prend la décision, a ainsi le moyen d'organiser le mieux possible la gestion des ports.

Dans un port autonome, le ministre et le Président de la République ne sont plus compétents. Le port est administré par un Conseil d'Administration et un directeur. C'est le directeur, autorité exécutive, qui a pouvoir de délivrer les permissions de voirie. Il est évidemment le mieux placé pour apprécier la situation d'ensemble du port qu'il dirige. Mais il est moins une autorité de police qu'un agent technique.

Sur le rivage de la mer, l'établissement de pêcheries intéresse essentiellement les inscrits maritimes. En vertu d'une ordonnance de Louis XIV, prise sur l'initiative de Colbert, en 1688, les marins français étaient soumis à des obligations militaires assez lourdes et bénéficiaient en contre-partie d'avantages particuliers. Aujourd'hui, la partie militaire du système n'est plus guère utilisée, puisqu'on a besoin, pour recruter les équipages de la flotte, de spécialistes, de techniciens, plutôt que d'hommes entraînés à naviguer. Mais l'organisation subsiste dans ses conséquences sociales : la navigation maritime est un métier dur, hasardeux, et il est juste d'aider ceux qui s'y adonnent. En particulier les inscrits maritimes ont un monopole pour obtenir l'autorisation d'établir une pêcherie maritime.

Le pouvoir d'accorder ou de refuser cette autorisation intéresse autant le régime des inscrits maritimes que la protection du domaine public. Il a été donné d'abord au préfet maritime et au ministre de la marine. Mais avec la décadence de la valeur militaire de l'inscription maritime et la prédominance des considérations sociales il leur a été retiré pour être donné au

directeur de l'inscription maritime et au ministre de la marine marchande, aujourd'hui distinct du ministre de la marine militaire.

C'est également pour des raisons militaires que le pouvoir d'accorder des permissions de voirie sur le domaine public militaire a été donné au ministre de la guerre, ou à ses dévolutaires, les directeurs du génie. Les autorités militaires sont seules capables d'apprécier dans quelle mesure une occupation privative du domaine militaire est compatible avec les nécessités de la Défense Nationale.

Le préfet est complètement évincé de l'octroi des permissions de voirie sur le domaine maritime et sur le domaine militaire. A l'origine il n'avait guère plus d'autorité sur le domaine fluvial, mais ses pouvoirs ont été en grandissant, car on a estimé que l'importance des intérêts en cause n'était pas telles qu'il fût nécessaire, la plupart du temps, de prendre une autorité plus haute comme arbitre.

Comme le dit l'art. 641 C. civ. il faut s'efforcer de « concilier les intérêts de l'agriculture et de l'industrie avec le respect dû à la propriété ». Le désir de protéger la propriété privée a conduit à poser en principe qu'une prise d'eau devait être autorisée par un décret pris en forme de règlement d'administration publique. Mais, à mesure que le respect de la propriété privée va en s'atténuant, l'emploi de cette procédure paraît disproportionné. Aussi l'évolution de la législation a-t-elle eu pour objet de donner au préfet une compétence étendue.

Le décret du 25 mars 1852 décidait que le préfet autoriserait « une prise d'eau, par machine qui ne pourrait eu égard au volume du cours d'eau, en altérer sensiblement le régime. »

La loi du 21 juin 1898 lui permit d'autoriser une prise d'eau « alors même qu'elle aurait pour effet de modifier le niveau des

eaux » ; mais limitait dans ce cas, à deux ans la durée de la permission accordée.

Enfin, l'un des décrets de décentralisation administrative, celui du 1^{er} octobre 1926, a posé en principe une formule exactement opposée à l'ancienne : la règle générale est que le préfet est compétent. L'exception qui demeure est la suivante : « Toutefois (lorsque la durée de la permission accordée est supérieure à 2 ans), en cas de désaccord des représentants des départements ministériels, soit entre eux, soit avec le maire de l'une des communes dans lesquelles l'enquête a été ouverte, il est statué par décret rendu sur l'avis du Conseil d'Etat ». Le Président de la République est l'arbitre auquel on fait appel lorsqu'il y a conflit entre les ministres intéressés ou de l'un d'eux avec un maire.

Il faut mettre à part de ce régime des prises d'eau celui des usines d'énergie hydraulique. La loi du 16 octobre 1919 a institué le même régime d'autorisation pour les rivières et canaux navigables et pour les rivières non navigables. Ces autorisations sont rares sur les voies d'eau navigables ; mais elles peuvent exister et doivent alors être considérées comme des permissions de voirie. Le Président de la République les accorde par un décret simple. Le préfet ne peut accorder d'autorisation que si leur durée est inférieure à 75 ans.

2. Dessaisissement du préfet au profit d'agents techniques.

Le préfet a une assez large compétence ; elle s'étend à la voirie terrestre qui est propriété de l'Etat et à la plupart des prises d'eau, mais ce n'est plus lui qui prend la décision personnellement. D'une part il a de nombreuses attributions qui ne lui permettent pas de descendre dans tous les détails de la vie administrative. Et, d'autre part, le pouvoir de police n'a plus seu-

lement le caractère d'un instrument au service de la puissance publique ; il a pour objet le bien public, sous des aspects très variés. Il sert notamment à mettre en valeur le domaine public. Celui-ci n'est plus considéré comme un sol improductif, inerte, un simple lieu de passage. On cherche à en tirer le meilleur parti possible. La police sert à des fins économiques ; l'octroi de permissions de voirie rentre dans un vaste programme d'aménagement du domaine. Mais cet aménagement est de la compétence des ingénieurs des Ponts et Chaussées, chargés de l'entretien, de l'amélioration des dépendances du domaine public. On a donc eu l'idée de leur déléguer les pouvoirs du préfet en matière d'octroi de permissions de voirie. Cette politique est utilisée sur le domaine naturel, et sur le domaine artificiel.

En ce qui concerne les prises d'eau sur les fleuves et rivières navigables, l'avis des ingénieurs fut d'abord exigé. Un décret du 1^{er} octobre 1926 leur a donné un pouvoir propre de décision :

« Les ingénieurs en chef statuent sur les demandes ayant pour objet de faire des prises d'eau au moyen de machines, lorsqu'il est constaté que, eu égard au volume des cours d'eau, elles n'auront pas pour effet d'en altérer le régime »,

« Ils statuent également sur les demandes en autorisation d'établissements temporaires sur les cours d'eau navigables ou flottables, alors même que ces établissements auraient pour effet de modifier le régime ou le niveau des eaux ». Mais la durée de l'autorisation ne peut excéder deux ans. Et le préfet reste compétent, dans les deux cas, s'il y a « désaccord des représentants des départements ministériels intéressés, soit entre eux, soit avec le maire de l'une des communes dans lesquelles l'enquête a été ouverte ». Ainsi, dans les cas où le préfet est

compétent, ses pouvoirs sont normalement exercés par l'ingénieur des Ponts et Chaussées. Il ne garde un pouvoir propre de décision que s'il y a lieu d'arbitrer des conflits d'intérêts.

Sur le domaine artificiel, la loi du 31 mars 1923 a donné au préfet la faculté de déléguer ses pouvoirs aux agents techniques, ingénieurs des Ponts et Chaussées ou ingénieurs de la voirie vicinale. « Les pouvoirs attribués aux préfets, par la législation en vigueur, pour la délivrance des permissions de voirie... sur la grande voirie et sur les chemins vicinaux de grande communication et d'intérêt commun, pourront être délégués aux fonctionnaires chargés du service de ces voies ». Mais, d'une part, il n'y avait là qu'une faculté ; d'autre part le pouvoir de décision revenait au préfet « lorsque l'avis du fonctionnaire du service compétent, qui aurait qualité pour statuer par délégation, se trouverait en désaccord, soit avec l'avis du maire de la commune, donné en exécution de l'art. 98 de la loi du 5 avril 1884, soit avec celui d'un autre service public ».

Le décret du 19 juillet 1934, portant réforme en matière domaniale, a rendu cette délégation obligatoire, en décidant que « les autorités administratives chargées de la gestion du domaine public national ont délégation permanente des préfets pour autoriser les occupations temporaires et le stationnement sur les dépendances du domaine public dont elles assurent la garde ». Mais cette formule semble ne viser que les ingénieurs des Ponts et Chaussées, seuls chargés de la gestion du domaine national. Il semble donc que la délégation permanente concerne la grande voirie, et que dans les autres cas de la compétence du préfet, celui-ci donne délégation conformément à la loi de 1923. L'un des décrets-lois du 30 octobre 1935 a décidé que « les pouvoirs attribués aux préfets par la législation en vigueur, pour la délivrance des permissions de voirie en matière de

chemins de fer, pourraient être délégués aux fonctionnaires chargés du contrôle de la voie ferrée ».

3. Décentralisation et tutelle administratives.

Les pouvoirs du préfet ne se combinent pas seulement avec ceux des agents techniques chargés de la gestion du domaine, mais aussi avec ceux des maires.

Les attributions respectives des maires et des préfets ont varié suivant le degré de centralisation ou de décentralisation administrative réalisé en France. En matière de permissions de voirie la décentralisation administrative a abouti à donner une certaine compétence au maire ; mais en contre-partie le préfet exerce sur le maire une certaine tutelle.

L'art 98 de la loi municipale dit dans son § 3 : « Les alignements individuels, les autorisations de bâtir, les autres permissions de voirie sont délivrés par l'autorité compétente, après que le maire aura donné son avis, dans le cas où il ne lui appartient pas de les délivrer lui-même ».

Cette disposition a une portée très générale : chaque fois qu'une autorité, autre que le maire, accorde une permission de voirie, il faut demander l'avis du maire de la commune où la permission est envisagée. Cela se produit pour presque toutes les dépendances du domaine public, sauf dans les cas peu nombreux où le maire délivre lui-même la permission de voirie.

L'avis du maire est purement consultatif.

En 1884, on avait envisagé d'aller plus loin, et la Chambre des Députés avait adopté un projet qui prévoyait toute une procédure, pour le cas où l'avis du maire serait défavorable : la décision était déferée au ministre de l'intérieur, sur un chemin vicinal ; aux ministres de l'intérieur et des travaux publics, sur

la grande voirie. Et s'il y avait un désaccord entre eux il était statué par un décret en Conseil d'Etat. Mais le Sénat a jugé que le jeu de ces recours entraînerait trop de retards et les a supprimés.

L'avis défavorable du maire a cependant un effet à propos de l'autorisation des prises d'eau : il rend nécessaire l'intervention du préfet lorsqu'un agent technique est compétent, ou d'un décret en Conseil d'Etat, quand la permission a pour effet de modifier le régime des eaux et a une durée supérieure à deux ans. La règle générale a été écartée, mais elle existe dans ce cas particulier.

Si le contenu de l'avis du maire n'a donc pas en principe d'efficacité propre, par contre l'existence de cet avis est absolument nécessaire : elle constitue, dans la procédure, une formalité substantielle. Le Conseil d'Etat a décidé que son absence viciait l'autorisation délivrée (1).

Le maire a, dans certains cas, un pouvoir propre de décision.

Il est important de bien distinguer la permission de voirie du permis de stationnement, car la compétence du maire est plus étendue pour celui-ci que pour celle-là. L'art. 98 de la loi du 5 avril 1884, § 2, dit que le maire « peut donner des permis

(1) Conseil d'Etat, 26 nov. 1886, Larbaud.

Considérant qu'aux termes de l'art. 98 § 3 L. 5 avril 1884, les alignements individuels, les autorisations de bâtir, les autres Permissions de Voirie sont délivrées par l'autorité compétente après que le maire a donné son avis, dans le cas où il ne lui appartient pas de les délivrer lui-même, qu'il résulte de l'instruction que cette formalité n'a pas été remplie. (Arrêté annulé).

Et encore, Conseil d'Etat, 12 févr. 1886, Communes de Baho, etc. L. p. 131.

« Considérant que sans qu'il soit besoin de rechercher si le préfet des Pyrénées Orientales pouvait accorder à la ville de Perpignan la Permission de Voirie dont s'agit, il ne devait prendre cette décision qu'après avoir demandé l'avis des maires des communes intéressées, conformément à l'art 98 §3 de la L. 5, avril 1884 ; que des lors en autorisant par arrêts du... la ville de Perpignan à placer un aqueduc sous le chemin d'I.C. n°6, sans avoir rempli la formalité sus-indiquée, le préfet a excédé ses pouvoirs ».

(arrêté annulé).

de stationnement ou de dépôt temporaire sur la voie publique, sur les rivières, ports et quais fluviaux et autres lieux publics ». Il délivre donc des permis de stationnement sur des dépendances du domaine public où il n'exerce nullement un pouvoir de police. La raison en est une raison financière : ces permis donnent lieu au paiement de droits qui vont dans la caisse des communes.

La loi de 1884 est muette en ce qui concerne les permissions de voirie. Aucune assimilation ne saurait être faite entre un permis de stationnement qui ne comporte pas modification de l'assiette du domaine, et une permission qui comporte au contraire modification de l'assiette.

Le maire n'a le pouvoir d'octroyer des permissions de voirie que sur les rues des villes qui ne sont le prolongement d'aucune des routes dont la police rentre dans la compétence du préfet et sur les chemins vicinaux ordinaires.

Sur les voies proprement urbaines, il assure en effet la police de la conservation ; il est logique qu'il puisse y autoriser une occupation privative comportant modification de l'assiette du domaine.

Sur les chemins vicinaux ordinaires, il exerce la police de la circulation concurremment avec le préfet. Mais le préfet, y détenant seul la police de la conservation, devrait être compétent pour délivrer les permissions de voirie (2).

Cependant, comme ces chemins sont propriété de la commune et sont administrés par le conseil municipal, le maire a pouvoir d'y accorder les permissions de voirie, à la place du préfet. Ainsi en a décidé un règlement de nov. 1874, art. 173 : « Les autorisations, en ce qui concerne les chemins vicinaux or-

(2) Dans ce sens voir Conseil d'Etat, 26 août 1825.

dinaires, seront données par le maire sur l'avis de l'agent voyer ».

Un arrêt du Conseil d'Etat du 26 novembre 1937, Chambre syndicale de l'industrie du pétrole, rapporté au D. H. 1938 p. 104 montre bien quel est le départ des attributions d'un maire et d'un préfet sur des voies urbaines qui sont le prolongement de routes nationales ou départementales (3).

Le préfet est compétent pour tout ce qui touche aux permissions de voirie ; le maire exerce la police de la circulation.

Le pouvoir du maire, sur les voies qui rentrent dans sa compétence, n'est pas absolu. L'exercice des libertés locales ne doit pas compromettre l'intérêt général. Il peut arriver que d'autres collectivités publiques aient besoin d'utiliser le sous-sol d'une voie communale ou urbaine pour établir leurs canalisations.

Il faut pouvoir passer outre au refus du maire ; c'est pour-

(3) « Considérant qu'il résulte des dispositions combinées des lois des 22 déc. 1789 et 28 pluv. an 8, que le préfet a seul compétence pour autoriser l'établissement de canalisations d'essence sous le sol des routes nationales ou départementales et l'installation de postes de distribution sur les bas-côtés ou les trottoirs de ces voies publiques, ces installations ayant pour effet de modifier l'assiette desdites voies ; que, par suite, si le préfet est tenu, en vertu des dispositions de l'art. 98 de la loi du 5 avril 1884, de prendre l'avis du maire lorsqu'il est saisi de demandes de Permissions de Voirie, le maire du Havre ne pouvait, sans excéder ses pouvoirs, décider qu'aucune installation de distributeur d'essence ne serait autorisée dans les rues qui font partie de routes nationales ou départementales.

En ce qui concerne les art. 3 des arrêtés attaqués :

Considérant que, même en ce qui touche les distributeurs à établir dans des immeubles bordant des rues qui font partie de la voirie nationale ou départementale, les mesures prescrites, qui ne visent que les appareils encastres dans le mur de façade des garages et dont l'installation ne modifie pas l'assiette de la voie, ne portent pas atteinte aux droits qui appartiennent au préfet en vertu des lois sus-rappelées des 22 déc. 1789 et 28 pluv. an 8.

En ce qui concerne les art. 4 desdits arrêtés :

Considérant, d'une part, que le maire pouvait légalement, dans l'intérêt de la circulation, interdire les appareils roulants même dans les rues dont il est parlé ci-dessus.

Considérant, d'autre part, qu'alors même qu'un tarif fixant le montant des taxes à payer à la commune n'aurait pas été établi à la date où ont été pris les arrêtés attaqués, ce fait ne serait pas de nature à entacher d'illegalité les dispositions desdits arrêtés qui soumettent à autorisation les appareils roulants dans les voies où leur usage n'est pas interdit ».

quoi l'article 98, § 4 de la loi du 5 avril 1884 a précisé que : « Les permissions de voirie à titre précaire ou essentiellement révoquables sur les voies publiques qui sont placées dans les attributions du maire et ayant pour objet, notamment, l'établissement dans le sol de la voie publique des canalisations destinées au passage ou à la conduite soit de l'eau, soit du gaz, peuvent, en cas de refus du maire, non justifié par l'intérêt général, être accordées par le préfet ». Le préfet dispose donc d'un pouvoir de substitution qui lui permet de servir l'intérêt général aux lieu et place d'un maire oublieux de ses devoirs.

Si le concessionnaire d'un département a besoin d'utiliser le parcours d'une voie urbaine pour faire passer une canalisation quelconque, au cas où le maire refuserait sans raison de délivrer une permission de voirie, le préfet, après une mise en demeure restée sans effet, peut l'accorder à sa place.

Section II. — PROCÉDURE

Il est nécessaire que l'autorité compétente pour délivrer une permission de voirie s'entoure de renseignements pour prendre sa décision en connaissance de cause. Elle doit tenir compte, en premier lieu, de l'intérêt du domaine public, examiner quelles garanties présente le permissionnaire futur, rechercher si l'occupation sollicitée est compatible avec l'usage normal du domaine. Elle doit aussi se préoccuper des conséquences que peut avoir cette occupation, prendre l'avis de tous ceux qu'elle est susceptible d'intéresser, de manière à statuer au mieux, non seulement de l'intérêt domanial, mais de l'intérêt général.

Les modalités de la procédure varient avec les différentes catégories de permissions de voirie. Les grandes lignes sont les mêmes et peuvent se décomposer en deux stades. L'administration se trouve saisie d'une demande ; cette demande doit

obéir à certaines règles, contenir un certain nombre d'éclaircissements sur la situation et les projets de son auteur. Ainsi l'administration est éclairée sur la valeur intrinsèque de la permission sollicitée.

Ensuite elle cherche à connaître la valeur extrinsèque de la permission, en provoquant une enquête qui lui permet de recueillir des avis.

Une fois tous les documents réunis, elle prend sa décision.

La caractéristique de cette procédure est qu'elle ne comporte pas de discussion entre l'administration et la personne qui demande l'autorisation d'occuper le domaine public. Il n'y a pas conclusion d'un contrat dont les clauses ont été débattues à l'avance. C'est une décision unilatérale qui est rendue ; la procédure qui la précède a pour objet de poser le problème et de conclure à un rejet ou à une acceptation, et non de soumettre à un examen les termes mêmes de la permission.

1. — *La demande.*

L'initiative vient d'une personne, physique ou morale, qui désire obtenir l'autorisation d'occuper une dépendance du domaine public.

La demande doit satisfaire à un certain nombre de conditions de forme et de fond.

Les conditions de forme sont classiques, et celles qu'on retrouve dans toutes les procédures administratives. La demande doit être rédigée sur papier timbré ; elle doit indiquer les noms, prénoms, profession et domicile de son auteur s'il adresse une demande individuelle, ou des membres du conseil d'administration, si la demande est faite pour une société anonyme ; elle doit être signée par le ou les pétitionnaires ; il doit en être fait autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause. Enfin elle

doit contenir élection de domicile en un endroit où pourront être notifiés tous les avis et décisions de l'Administration.

Les conditions de fond ont pour objet de renseigner sur les intentions du futur permissionnaire. Celui-ci doit joindre à sa demande un plan, un avant-projet et un mémoire descriptif.

Le plan permet à l'administration d'identifier la partie du domaine public que l'on envisage d'occuper. Il indique l'emplacement sollicité de la permission.

A ce plan sont joints deux sortes de documents, l'avant-projet et le mémoire descriptif.

L'avant-projet fait connaître la nature et le genre des travaux envisagés. Il a une valeur technique. Il contient des dessins donnant les types des installations à établir ; il indique les dispositions générales des ouvrages à exécuter ; il donne enfin une estimation sommaire des dépenses prévues.

Le mémoire descriptif renseigne l'administration sur l'économie de la future permission. Il indique le but de l'entreprise, son importance, les avantages à en attendre.

S'il s'agit de permissions très sommaires, ces deux documents n'existent pas. Cependant le pétitionnaire doit fournir des explications sur l'étendue et les dimensions de l'établissement, sur sa nature et son importance.

Par contre, s'il s'agit de l'exploitation d'un service public, la demande contient des renseignements complémentaires sur les conditions dans lesquelles fonctionnera ce service public, et notamment sur le tarif que l'on se propose d'appliquer.

L'administration ayant en main cette demande, avant de prendre sa décision, cherche à provoquer les avis du public, de commissions, de services, d'autorités diverses, et pour cela ouvre une enquête.

2. — *L'enquête.*

L'enquête présente des modalités variables, plus ou moins complexes suivant l'importance des permissions. En principe l'enquête est décidée par l'autorité compétente pour délivrer la permission de voirie. En principe également elle doit être ouverte dans certains délais, avoir une durée comprise dans un minimum et dans un maximum de temps.

La demande de permission est d'abord portée à la connaissance du public :

par apposition d'affiches dans la commune ou dans les communes dont dépend l'établissement envisagé ;

par voie d'insertion dans un journal du département ;

par le dépôt à la mairie de la commune principalement intéressée des documents que le pétitionnaire a fournis.

Les observations ou les réclamations auxquelles peut donner lieu telle ou telle partie de la demande sont adressées aux maires des différentes communes ou transcrites sur un registre qui est ouvert dans l'une des mairies.

Par la suite elles sont transmises à l'autorité compétente qui en avise le permissionnaire, pour lui permettre d'y répondre.

L'enquête proprement dite est terminée. Mais il faut prendre divers avis qui forment un complément indispensable à cette enquête. Souvent aujourd'hui ; les permissions sont accordées par des agents du Service des Ponts et Chaussées, qui ont la compétence technique nécessaire. Mais lorsqu'elles le sont par des autorités dépourvues de cette compétence, il est nécessaire de prendre l'avis du Service des Ponts et Chaussées.

On prend parfois aussi celui des assemblées locales, conseil municipal ou conseil général, des chambres de commerce, d'assemblées techniques, comme le comité scientifique des pêches maritimes, le conseil supérieur de l'électricité, le con-

seil supérieur des travaux publics ou le conseil général des Ponts et Chaussées.

On y joint l'avis de commissions spécialement créées pour instruire les demandes de telle ou telle permission de voirie.

Leur composition, leur fonctionnement obéissent, dans chaque cas particulier, à des règles propres. Leurs attributions sont sensiblement les mêmes ; après avoir examiné le dossier de l'affaire et les observations du public, entendu, le cas échéant les agents du service technique et le pétitionnaire, elles donnent un avis motivé sur l'utilité de l'entreprise et les diverses questions qui ont été posées par l'administration. Cet avis n'a qu'une valeur consultative : il n'engage pas la décision qui sera prise.

On prend enfin l'avis de l'administration des Domaines pour le tarif, sauf s'il s'agit du domaine fluvial pour lequel l'administration des Contributions Indirectes est compétente. Cette particularité s'explique par une raison historique : les agents de l'administration des Contributions Indirectes étaient chargés de la perception des droits de navigation ; on leur avait confié en même temps la perception des redevances pour occupation du domaine public.

Dans l'administration des Domaines, on saisit, suivant le cas, le directeur départemental, le directeur général, ou la direction centrale, au ministère des finances.

Le dossier revient à l'autorité compétente qui statue. La décision est notifiée, à domicile élu, à l'intéressé. Elle ne peut être qu'alternative : elle rejette la demande ou accorde l'autorisation. Elle est discrétionnaire ; mais elle n'est pas arbitraire. C'est ce que nous allons voir en étudiant les pouvoirs de l'autorité compétente.

Section III. — POUVOIRS DE L'AUTORITÉ COMPÉTENTE

En raison de l'indisponibilité du domaine public, celui qui demande l'octroi d'une permission de voirie ne peut invoquer aucun droit à l'appui de sa requête. Et comme il ne conclut pas avec l'administration un contrat dont il pourrait librement discuter les clauses, il ne peut exercer de pression sur elle pour obtenir l'autorisation qu'il demande.

Il importe cependant de préciser dans quelle mesure l'administration a la faculté d'accorder ou de refuser une permission de voirie, car le laconisme d'un arrêt du Conseil d'Etat du 5 décembre 1837 (Bertrand Menvielle) consacrait d'une façon trop sommaire le pouvoir discrétionnaire de l'administration : « Considérant que la décision intervenue à ce sujet ne peut être l'objet d'un recours devant nous par la voie contentieuse,

La requête est rejetée ».

Cet arrêt d'ailleurs reconnaissait implicitement qu'il existe des recours administratifs. C'était déjà quelque chose que de pouvoir appeler de la décision d'un maire au préfet et au ministre, et de celle d'un préfet au ministre.

Mais à cette époque le recours contentieux n'était pas recevable ; et on ne pouvait rien contre le ministre. L'administration faisait véritablement acte discrétionnaire de puissance publique. La jurisprudence du Conseil d'Etat a évolué dans un sens favorable à son contrôle. Elle a eu progressivement pour effet de limiter l'application rigoureuse du principe de l'indisponibilité du domaine public. Si l'administration exerce un pouvoir discrétionnaire, ce pouvoir n'est pas à l'abri de tout recours contentieux.

Un arrêt du Conseil d'Etat du 6 mars 1885 (Bonhomme, D. P. 1886, 3, 113), reprenant la formule de l'arrêt de 1837, dit encore

qu'un refus d'autorisation « n'est pas de nature à être déféré à la juridiction contentieuse par application des lois des 7-14 octobre 1790 et 24 mai 1872 ». Laferrière fait remarquer que la formule est trop générale. La décision ne peut être attaquée (à l'époque) ni pour violation de la loi, ni pour détournement de pouvoir ; mais il estime qu'elle peut l'être pour incompétence ou pour vice de forme. Et un arrêt du Conseil d'Etat, du 26 novembre 1886 (Larbaud) vient lui donner raison en annulant un refus d'autorisation opposé par un préfet sans avoir pris l'avis du maire.

Et Serrigny émet un avis conforme à celui de Laferrière : « Si l'acte émané de l'autorité exécutive est l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire qui lui est confié, il est de pure administration ; mais l'omission ou la violation des formes établies par les lois et règlements suffit en général pour faire passer un acte de pure administration dans la classe des actes qui donnent ouverture à la voie contentieuse ».

Mis à part en effet les actes de gouvernement qui échappent aux règles normales du droit administratif, dans la marche de l'administration, acte discrétionnaire ne veut pas dire acte arbitraire. Selon le principe de la supériorité de la loi qui a toujours régné en France, l'administration n'a sa liberté d'agir que dans le cadre de la légalité. De nos jours, d'une part les lois et les règlements ont restreint la liberté d'agir de l'administration, et d'autre part le juge administratif surveille l'exercice de cette liberté. Mais il n'y a pas avec les temps présents une différence de nature ; la différence est seulement de degré.

Ainsi l'octroi ou le refus d'une permission de voirie a toujours été et est encore un acte discrétionnaire, en ce sens que l'administration est libre de prendre sa décision. Mais l'absence de recours autrefois ne voulait pas dire que cette décision

était facilement illégale. Et l'existence de recours aujourd'hui ne veut pas dire que cette décision n'est plus discrétionnaire.

Enfin les préoccupations relatives à la police du domaine ne sont plus les seules en cause lorsque l'administration délivre une permission de voirie.

La mise en valeur du domaine public, le nombre croissant des services publics posent de nouveaux problèmes qui ont leur répercussion sur l'octroi d'une permission de voirie. En pratique, c'est surtout l'existence sur le domaine de concessionnaires munis d'un contrat avec l'administration, qui modifie les rapports de celle-ci avec les permissionnaires.

Le pouvoir discrétionnaire de l'administration se trouve ainsi tempéré par :

- la hiérarchie et la tutelle administratives ;
- les recours contentieux ;
- les rapports qui s'établissent entre l'administration et les particuliers.

1. — *La hiérarchie et la tutelle administratives.*

L'auteur d'une demande de permission de voirie qui se heurte à un refus peut d'abord exercer un recours gracieux auprès de l'autorité qui lui a opposé un refus. Si ce recours gracieux reste sans effet, ou s'il juge inutile de l'intenter, il dispose d'un recours administratif, soit devant le supérieur hiérarchique, soit devant l'autorité de tutelle.

Le recours au supérieur hiérarchique obéit aux principes généraux. Celui-ci peut réformer la décision de son subordonné, mais il ne peut la prendre à sa place : il lui donnera l'ordre d'accorder la permission refusée.

Il est intéressant de remarquer que la supériorité hiérarchique varie suivant les dépendances du domaine envisagées,

même si l'autorité compétente reste la même. Il est fait appel de la décision du directeur de l'Inscription Maritime au ministre de la Marine Marchande ; de celle du préfet, ou plutôt de son délégué en matière de grande voirie, au ministre des travaux publics ; de celle du délégué du préfet, s'il s'agit de routes départementales, de chemins de grande communication ou d'intérêt commun, au ministre de l'intérieur. Ces règles s'expliquent très facilement ; elles sont conformes aux principes de la hiérarchie administrative : le préfet, agissant tantôt comme agent de l'Etat, tantôt comme agent du département, relève du ministre qui gère le domaine de l'Etat ou de celui qui surveille la gestion des collectivités locales. Le ministre compétent est celui qui a la haute main sur l'exploitation de la dépendance du domaine envisagée.

Si la décision de refus émane d'un ministre, il n'y a pas de recours hiérarchique possible.

Dans le cas où le maire est compétent, pour délivrer une permission de voirie, un refus de sa part n'ouvre pas de recours hiérarchique, puisqu'il statue comme autorité communale, et non comme agent de l'Etat. Sa décision étant purement facultative, avant la loi de 1884, le préfet, autorité de tutelle, ne pouvait se substituer à lui pour donner l'autorisation à sa place.

Aussi l'art. 98, de la loi municipale, dernier alinéa, a-t-il établi que « Les permissions de voirie à titre précaire ou essentiellement révocable sur les voies publiques qui sont placées dans les attributions du maire et ayant pour objet, notamment, l'établissement dans le sol de la voie publique des canalisations destinées au passage ou à la conduite soit de l'eau, soit du gaz, peuvent, en cas de refus du maire non justifié par l'intérêt général, être accordées par le préfet ». Le préfet a donc pou-

voir plus grand qu'un supérieur hiérarchique, puisqu'il se substitue au maire, qu'il prend la décision à sa place. Il recherche si la permission refusée ne peut être accordée sans compromettre l'intérêt public ; et il tranche définitivement la question. Mais s'il délivre la permission à la place du maire, il ne peut le faire que dans les conditions imposées au maire (4).

La commune n'est donc pas recevable à intenter un recours pour excès de pouvoir demandant l'annulation de l'arrêté préfectoral, sous prétexte que le refus du maire était justifié par un motif d'intérêt général (5).

Mais il est d'autres cas où le recours pour excès de pouvoir est admis.

2. — *Le recours pour excès de pouvoir.*

A défaut de recours administratifs, ou à la suite de leur échec, le refus ou l'octroi d'une permission de voirie peut-il être déféré au juge administratif ? Nous abordons la question sous son aspect le plus simple, sans tenir compte pour le moment des liens qui peuvent exister entre l'administration et d'autres personnes ou le permissionnaire lui-même.

La décision unilatérale de l'administration peut-elle faire l'objet d'un recours contentieux ?

Il faut d'abord écarter les recours de plein contentieux. Celui qui demande une permission ne peut invoquer aucun droit à l'obtention de celle-ci ; il ne peut donc exercer un recours de plein contentieux, pas même pour demander une indemnité. Le pouvoir de l'administration est discrétionnaire en ce sens que son refus ne heurte aucun droit acquis, résultant d'un

(4) V. en ce sens Conseil d'Etat, 28 juin 1935, commune de Cormeilles-en-Parisis et Hallade (D.H. 1935, p. 479).

(5) Voir Conseil d'Etat, 13 juin 1891, Ville de Maubeuge, L. p. 432.

contrat ou d'une règle légale, et ne donne pas lieu à des dommages-intérêts.

Mais le recours pour excès de pouvoir est recevable. Le refus ou l'octroi d'une permission de voirie est une simple décision administrative qui, comme telle, est soumise aux règles générales du contrôle juridictionnel. L'administration ne dispose pas d'un pouvoir arbitraire. Le juge exerce un contrôle. Ce contrôle a d'ailleurs été en s'élargissant à mesure que le juge administratif acquérait de l'indépendance et de l'autorité, et étendait le champ de ses investigations sur l'action administrative.

Le recours pour excès de pouvoir peut être intenté par toute personne qui y a intérêt. Dans le cas d'une permission de voirie, c'est le plus souvent celui qui l'a demandée ; il saisit le juge d'une décision de rejet. Ce peut être aussi une autorité administrative, lorsqu'il y a un vice de forme préjudiciable ou une décision rendue par une autorité incompétente.

Les motifs qui peuvent fonder le recours pour excès de pouvoir sont des applications des quatre cas généraux :

- l'incompétence ;
- le vice de forme ;
- la violation de la loi ;
- le détournement de pouvoir.

Incompétence et vice de forme

Dans la matière des permissions de voirie, le Conseil d'Etat n'a pas fait de difficultés pour contrôler le respect des formes et des compétences. Par exemple une commune est fondée à demander l'annulation d'une permission de voirie accordée par le préfet sur une voie publique sans avoir pris l'avis du maire. Le Conseil d'Etat se reconnaît le droit d'examiner si une

permission de voirie a bien été accordée ou refusée par l'autorité compétente (6).

Par contre la violation de la loi et le détournement de pouvoir ont été des moyens plus tardivement invoqués.

Jusque vers la fin du 19^e siècle, le Conseil d'Etat a décidé que les motifs du refus de l'administration ne pouvaient être appréciés, ni par conséquent discutés, sa décision étant discrétionnaire (7).

De même Laferrière, dans son traité, écartait le recours pour violation de la loi, puisqu'il était fondé à l'époque sur la violation de la loi et des droits acquis, et que celui qui demande une permission n'a aucun droit à faire valoir. La violation de la règle légale ne pouvait être invoquée que par le détour du vice de forme ou de l'incompétence.

L'évolution de la jurisprudence sur le détournement de pouvoir et sur la violation de la loi, l'apparition de dispositions légales relatives aux permissions de voirie ont abouti à un contrôle plus souple et plus précis des décisions administratives. La définition du détournement de pouvoir est plus large ; le contrôle de la légalité, plus strict.

Détournement de pouvoir.

La définition du détournement de pouvoir dans le cas particulier du refus d'une permission de voirie a traversé plusieurs phases.

(6) Conseil d'Etat, 31 juillet 1896, De la Roche Aymon, L. p. 635 : Considérant que l'autorité départementale a seule compétence pour autoriser l'établissement des canalisations au-dessous ou la pose des fils au-dessus des routes départementales ou nationales... »

(7) Ainsi jugé dans l'arrêt Le Blanc et Georgi, du 25 janvier 1884. L. p. 75 : « Considérant que le préfet de l'Aude en refusant aux sieurs Le Blanc et Georgi l'autorisation de placer des conduites pour la canalisation du gaz sous les voies publiques départementales et nationales de la ville de Narbonne, n'a fait qu'user des pouvoirs de police qui ont été conférés à l'Administration, dans l'intérêt de la conservation du domaine public, par les lois des 22 déc. 1789 et 12/20 janvier 1790. La requête est rejetée ».

L'arrêt *Le Blanc et Georgi* précité considérait que les pouvoirs de police dont disposait l'administration lui étaient conférés « dans l'intérêt de la conservation du domaine ». Un arrêt du 31 juillet 1896 décidait qu'une permission de voirie ne peut être refusée à un particulier sous le prétexte que le monopole de l'éclairage est réservé à un concessionnaire : car un particulier est libre de produire la lumière dont il fait usage, et l'administration commettrait un détournement de pouvoir si elle usait de ses pouvoirs de police pour faire obstacle à l'exercice de ce droit.

La première formule donnée par le Conseil d'Etat était trop étroite ; et si elle avait été appliquée rigoureusement, elle aurait conduit à enlever à l'administration toute possibilité de décision : La limitation de l'exercice de son pouvoir de police à l'intérêt de la conservation et de la circulation du domaine, est loin d'être conforme à la réalité des choses.

L'intérêt du domaine public ne veut pas dire seulement l'intérêt de la voirie strictement entendu ; il comprend toutes les questions d'intérêt général se rattachant au domaine public, telles que la salubrité du domaine, l'égalité des usagers. Ainsi l'égalité des usagers se trouve rompue par l'octroi d'une permission de voirie, qui est une atteinte à l'usage égal des dépendances du domaine public. On considère qu'elle est rétablie par le paiement d'une redevance. Si l'impétrant refuse de s'engager à payer cette redevance, l'administration a le droit, de son côté, de lui refuser l'autorisation qu'il lui demande.

Les idées nouvelles qui ont trait au domaine public, la conception qui permet de l'envisager comme une richesse susceptible d'affectations variées, ont eu pour effet d'augmenter les moyens d'appréciation de la puissance publique. La formule primitive du Conseil d'Etat s'est trouvée largement dépassée. Il

en a formulé une nouvelle : « L'octroi des permissions de voirie rentre dans le pouvoir d'appréciation de l'administration, à laquelle il appartient de juger si la sauvegarde des intérêts généraux dont elle a la charge ne doit pas s'opposer à l'admission des demandes qui lui sont soumises » (8).

Le principe reste donc la liberté de l'administration ; mais cette liberté est contrôlée par le juge. Ainsi l'arrêt Bonneton a jugé que les conditions illégales auxquelles l'autorité compétente croirait devoir subordonner son autorisation sont un motif d'annulation. En l'absence de textes légaux ou réglementaires, une permission de voirie, qui est une décision unilatérale, ne peut imposer au demandeur des exigences de service public. Si l'on veut créer un service public, il faut faire un contrat, recourir au procédé de la concession.

A l'inverse, le refus de l'administration est annulé, s'il ne résulte pas de motifs tirés de l'intérêt général, mais a été employé comme instrument de pénalisation à l'égard d'un contractant, un concessionnaire coupable d'irrégularités de gestion.

Violation de la loi.

A côté du contrôle des motifs d'une décision administrative, l'introduction du recours pour violation de la loi a permis au juge d'aller plus loin. Il a fallu attendre que la loi du 15 juin 1906 vienne réglementer les permissions de voirie accordées aux entreprises de distribution d'électricité pour trouver des cas de recours pour la violation de la loi. L'interprétation de la loi a amené des contestations entre l'administration et les particuliers. Le Conseil d'Etat s'est reconnu compétent pour examiner les recours au fond. La loi de 1906 n'ayant pas fait de différence de traitement entre les concessionnaires et les permissionnaires

(8) V. Conseil d'Etat, 8 mai 1929, Bonneton, S. 1929, III, 41.

d'électricité, le Conseil d'Etat a décidé que le refus d'accorder une permission de voirie doit être annulé pour violation de la loi, s'il a été motivé par cette unique considération que les « Compagnies concessionnaires de tramways, autorisées à installer des canalisations électriques sous la voie publique, ne peuvent utiliser ces canalisations que pour la traction de leurs voitures », et que par suite « il n'y a pas lieu de leur accorder de permission pour la distribution de l'énergie électrique aux particuliers », alors que la loi n'a jamais interdit à une Compagnie de tramways de distribuer de l'électricité ou inversement à une Compagnie de distribution d'exploiter des tramways (9).

Quelle est l'attitude de l'administration devant l'annulation prononcée par le juge ? C'est dans ce cas que la limite la plus rigoureuse peut-être a été apportée au pouvoir discrétionnaire, et elle découle logiquement du respect donné en France à la règle écrite.

L'arrêt de 1913, après avoir reconnu la violation de la loi, rejetait cependant la requête, en disant que, « la délivrance des

(9) V. Conseil d'Etat, II avril 1913. Compagnie des Tramways de l'Est parisien. S. 1914, III, 113. V. aussi Conseil d'Etat, 4 février 1921, Compagnie du Bourbonnais.

« Considérant que la loi du 15 juin 1906 ne reconnaît aux particuliers aucun droit à l'obtention de Permission de Voirie pour l'établissement de canalisations électriques dans le sous-sol des voies publiques ; que l'octroi des permissions de cette nature rentre, après comme avant la loi du 15 juin 1906, dans le pouvoir d'appréciation de l'Administration à laquelle il appartient de juger si la sauvegarde des intérêts légaux dont elle a la charge ne doit pas s'opposer à l'admission des demandes qui lui sont soumises.

Considérant que les Compagnies concessionnaires de tramways sont aptes, comme tous autres intéressés, à obtenir des Permissions de Voirie pour la distribution de l'énergie électrique aux particuliers, par application de la loi du 15 juin 1906, et aux conditions prévues par cette loi, sauf le droit de l'autorité concédante de veiller à ce que l'usage de ces permissions n'apporte aucune atteinte au bon fonctionnement du service concédé.

« Considérant que la décision attaquée du préfet de la Seine est motivée par cette unique considération que les « Compagnies concessionnaires de tramways, autorisées à installer des canalisations électriques sous la voie publique, ne peuvent utiliser ces canalisations que pour la traction de leurs voitures » ; que cette décision méconnaît les dispositions de L. 15 juin 1906 et doit, par suite, être annulée pour excès de pouvoir ».

permissions de voirie ne constituant pas un droit pour les pétitionnaires, il n'appartient pas au Conseil d'Etat de faire droit à la demande de la compagnie tendant à la délivrance de la permission de voirie ». Malgré l'existence de la règle légale, l'administration, selon cette jurisprudence, conservait le droit d'apprécier souverainement.

La dernière jurisprudence du Conseil d'Etat va plus loin aujourd'hui. Sans doute le juge de l'excès de pouvoir ne peut-il pas substituer sa décision à celle de l'administration, mais il n'abandonne plus le requérant à la liberté d'appréciation de la puissance publique. Il précise qu'il « appartiendra à l'administration d'examiner si, en fait, il y a lieu de faire droit à la demande introduite ». Il lui donne la charge de rechercher, par une investigation sérieusement conduite, les éléments susceptibles de faire ressortir si la permission de voirie, conforme à la règle légale, ne doit pas être légitimement accordée.

L'exercice du recours pour excès de pouvoir permet déjà au juge d'exercer un contrôle sur la légalité de la décision administrative. C'est le seul qui soit à la disposition de celui qui a demandé l'octroi d'une permission de voirie. Et cependant il existe un contentieux de pleine juridiction à l'occasion des permissions de voirie. Il est des gens qui ont, contre la décision de l'administration, le libre choix entre plusieurs recours contentieux. Et c'est peut-être de cette manière indirecte que l'administration a connu le plus de limites à son pouvoir.

3. Rapports entre l'administration et les particuliers.

Le pouvoir de l'administration sur le domaine public peut se heurter, dans certains cas, à des droits, soit un droit de propriété, soit un droit contractuel.

En principe les propriétaires riverains n'ont pas à connaître

de ce qui se passe sur le domaine public ; leurs droits s'arrêtent à la limite de leurs fonds. Mais il peut arriver qu'il y ait rupture d'équilibre entre les avantages et les inconvénients que procure le voisinage de la voie publique ; c'est sur cette idée qu'est fondée en particulier la théorie de la responsabilité de la puissance publique pour dommages causés par l'exécution de travaux publics.

Les cas où une permission de voirie peut causer un dommage à un propriétaire riverain sont assez limités. Mais ils existent. Si une autorité administrative, en délivrant l'autorisation d'occuper le domaine public, se trompe sur la limite exacte de ce domaine et empiète sur une propriété privée, elle cause un préjudice au propriétaire. Les tribunaux ont même accueilli la réclamation d'un propriétaire qui se prétendait lésé par la pose d'un poteau électrique, sur le domaine public, au devant de sa maison.

Le propriétaire dispose non seulement du recours pour excès de pouvoir, afin d'annuler la décision administrative ; mais il peut encore, puisqu'il invoque un droit et un droit particulièrement protégé, le droit de propriété, intenter une action en dommages intérêts devant les tribunaux judiciaires, gardiens de la propriété privée.

Ces interventions de propriétaires au sujet de l'octroi de permissions de voirie ne peuvent être qu'exceptionnelles, puisqu'en principe ils n'ont aucun droit sur le domaine public. Il n'en va pas de même des concessionnaires qui utilisent le domaine public en vertu de leur contrat de concession.

Leur contrat leur donne des droits, non pas sur le domaine public, mais à l'encontre de l'administration ; et pour les faire valoir, ils peuvent utiliser non seulement le recours pour excès de pouvoir, mais le recours contractuel de plein contentieux.

Les questions qui se posent peuvent rentrer dans deux grandes catégories.

Tantôt une permission de voirie est refusée à un concessionnaire qui en a besoin pour établir ses installations sur le domaine public ; tantôt elle est accordée à un tiers, au préjudice d'un concessionnaire déjà installé sur le domaine public.

Permission de voirie refusée à un concessionnaire.

En premier lieu un concessionnaire dont l'activité s'exerce sur le domaine public doit obtenir une permission de voirie qui lève à son profit l'application des règlements de police et l'autorise à occuper le terrain nécessaire à ses installations. Dans ce cas, l'administration est liée par le contrat qu'elle a signé ; elle s'est engagée à délivrer la permission sans laquelle la concession ne pourrait fonctionner.

Il n'y a pas de difficulté lorsque l'autorité concédante est compétente pour accorder la permission sur la parcelle du domaine public envisagée.

En pratique même les deux actes ne se différencient pas ; le contrat de concession contient autorisation d'occuper le domaine public. En un sens la permission de voirie n'est plus que l'accessoire du contrat : la personne publique l'accorde en même temps qu'elle signe le contrat, elle prend l'engagement de la maintenir aussi longtemps que durera la concession.

Mais il faut aller au fond des choses ; la permission de voirie n'aliène pas sa nature propre : elle ne confère aucun droit réel au concessionnaire. Elle demeure un acte que l'administration peut retirer unilatéralement, si l'intérêt du domaine public l'exige, sauf dans ce cas à indemniser le concessionnaire, alors qu'un permissionnaire n'aurait droit à aucune indemnité.

Ce qui prouve bien que le contrat de concession ne supprime pas la nécessité d'une permission de voirie, c'est qu'on se trou-

ve en présence de deux actes distincts, lorsque l'autorité concédante n'est pas compétente pour accorder la permission. A cette occasion même il peut naître des conflits si la personne publique dont relève le domaine refuse son autorisation.

En principe le refus est inattaquable dans les mêmes termes que s'il s'agit d'une demande de permission pure et simple. Mais en pratique celui qui demande une permission n'est pas seul en cause ; il a derrière lui l'autorité administrative qui lui accorde une concession. Et celle-ci dispose de moyens de pression, plus forts évidemment lorsqu'elle est supérieure à celle qui a compétence sur le domaine public.

C'est ainsi que l'Etat, qui octroie une concession dont les canalisations doivent passer sous le domaine public communal, peut utiliser contre une commune la procédure de la loi de 1884. Après une mise en demeure restée sans effet, le préfet accordera la permission de voirie à la place du maire.

A l'inverse une commune ne serait pas impuissante si l'Etat refusait de laisser un concessionnaire utiliser une voie nationale. Elle pourrait faire annuler un refus d'autorisation illégal. On rentre dans les cas généraux du recours pour excès de pouvoir.

Permission de voirie accordée au préjudice des droits d'un concessionnaire.

Il arrive que l'intérêt d'une personne publique soit exactement opposé à celui d'un concessionnaire. On se trouve en présence non plus d'un concessionnaire qui s'installe, mais d'un concessionnaire installé. Il a des droits qui dérivent de son contrat de concession et qu'il peut défendre par des recours de plein contentieux.

L'occupation du domaine public se conçoit parfaitement sans monopole. En France un domaine public d'un caractère un peu

spécial, celui des chemins de fer, est exploité en monopole. Mais il existe des pays, les Etats-Unis d'Amérique, par exemple, où l'industrie des chemins de fer est libre et où plusieurs compagnies privées exploitent concurremment le même parcours. Cependant chaque ligne est exploitée exclusivement par une compagnie.

Sur une route l'existence de plusieurs exploitations parallèle est possible en fait, puisque la place, si elle est limitée en largeur, est illimitée en profondeur.

Pour des raisons économiques et financières, donc tout à fait indépendantes de la nature juridique du domaine public, la puissance publique renonce contractuellement, au profit d'un concessionnaire, à la faculté de conclure d'autres concessions.

Elle a été ainsi amenée à conclure des contrats qui sont devenus désavantageux pour elle. Quel moyen avait-elle de tourner l'existence de ce privilège ? Elle a cherché à créer des entreprises concurrentes en délivrant des permissions de voirie.

C'est toute la question du conflit qui a opposé au début du 20^e siècle les compagnies du gaz et les compagnies d'électricité. Son étude sera plus à sa place au chapitre du retrait des permissions de voirie. En effet le privilège des concessionnaires du gaz n'a pas été un obstacle à l'octroi de permissions de voirie aux compagnies d'électricité, puisque c'est justement l'existence de ce privilège qui en a été la cause. S'il n'avait pas existé, les collectivités publiques auraient certainement organisé par contrat les distributions d'électricité.

Les permissions de voirie une fois accordées, les compagnies du gaz les ont attaquées, soit directement par la voie du recours pour excès de pouvoir, soit indirectement par la voie du recours de plein contentieux, en demandant à être indemnisées du dommage qui leur était causé par la violation de leur contrat.

De toutes façons, le résultat fut le même : les collectivités publiques durent retirer leurs permissions de voirie.

Cependant la jurisprudence s'est efforcée de limiter l'effet de la clause contractuelle qui accordait un monopole aux concessionnaires, en dégagant les principes suivants, conformes d'ailleurs à une exacte application du régime des concessions et de celui de la domanialité publique.

En premier lieu, le monopole d'un concessionnaire concerne la gestion d'un service public et ne met pas obstacle à l'établissement d'une canalisation privée (10).

En second lieu la jurisprudence circonscrit l'effet de la clause à la personne publique qui signe le contrat, qui ne peut engager qu'elle-même et que les voies publiques rentrant dans sa compétence. La Cour de Cassation et le Conseil d'Etat ont rendu des décisions analogues (11).

10) Conseil d'Etat, Ville de Colmar, 8 juillet 1932. D. H. 1932, p. 496.

Une Permission de Voirie peut être accordée à un industriel en vue de l'établissement d'une ligne particulière d'énergie électrique, destinée uniquement à assurer la liaison de l'usine lui appartenant sans que cette autorisation doive être considérée comme portant atteinte au monopole du concessionnaire de la distribution de l'électricité dans la commune.

(11) V. arrêt de la Cour Cass., 25 juillet 1882. D. P. 1883, 1, 106.

« Attendu que si la commune de Maisons par son traité s'est interdit vis-à-vis du concessionnaire qu'elle a agréé de donner des Permissions de Voirie à d'autres qu'à lui pour la canalisation, cette stipulation ne saurait dans aucun cas empêcher l'autorité départementale de donner des Permissions de Voirie pour la conduite des eaux sur des voies publiques dépendant de son Administration et ne faisant pas partie de la voirie municipale ».

Cf. Conseil d'Etat, 17 nov. 1882, Compagnie Générale des eaux, L. p. 889.

« Considérant que si les communes, pour assurer le service d'une distribution d'eau sur leur territoire, peuvent concéder le droit exclusif d'établir une canalisation sous les voies publiques qui leur appartiennent, l'autorité départementale a seule le droit d'autoriser l'établissement de conduites sous le sol des voies nationales et départementales ».

Egalement Arr. Colette, 10 juillet 1896, p. 565.

« Considérant que si ces engagements (s'interdire d'autoriser ou de favoriser sur le territoire de la commune tout autre système d'éclairage que le gaz), ne pouvaient porter atteinte aux droits de l'administration supérieure sur le domaine de la grande voirie ».

Ces décisions venaient confirmer la thèse du ministre des travaux publics, dégagée dans une circulaire du 22 juin 1882 :

« En concédant un monopole d'éclairage ou d'alimentation d'eau, les

Par contre lorsqu'il est avéré que les permissions de voirie délivrées par un département l'ont été uniquement pour permettre à une commune de tourner le privilège d'un concessionnaire, la responsabilité de la commune est engagée envers le concessionnaire pour l'ensemble des installations (12).

Cette question complexe des rapports entre concessionnaires et permissionnaires rebondit toujours, pour la raison qu'ils ne sont pas situés sur le même plan. Les uns sont soumis à un régime de police, les autres à un régime de police englobé dans un régime contractuel. Les frontières avancent ou reculent suivant les circonstances et les idées.

A l'intérieur même des entreprises électriques, le domaine des permissions et celui des concessions a varié. La jurisprudence s'est toujours efforcée de maintenir une place au régime de police pure. Une concession ne suffit pas, par le seul fait de son existence, à éliminer toute permission de voirie concurrente.

En théorie, l'octroi des permissions de voirie devrait être soumis à un régime simple, qui découlerait des principes de la domanialité publique.

En fait, il n'en est pas ainsi, le désir d'organiser la meilleure gestion possible du domaine public, de tenir compte des cir-

villes ne peuvent engager que leur droits et le privilège accordé ne s'étend pas au domaine de la grande voirie. L'administration conserve donc sa pleine et entière liberté d'action à l'égard des demandes en autorisation de poser des tuyaux de conduite, qui peuvent lui être adressées ».

(12) Voir Arr. Colette, précité, 10 juillet 1896.

« Il résulte de l'instruction que l'autorisation d'établir des appareils dans les rues dépendant de ce domaine n'a été donnée par le préfet au sieur Colette que sur la demande formelle du conseil municipal et du maire, comme conséquence de l'autorisation qui avait été accordée antérieurement à cet industriel sur les voies municipales et sans laquelle, d'ailleurs, son usine, entourée de toute part par des voies urbaines, n'aurait pu transmettre l'énergie électrique aux établissements particuliers situés sur la grande voirie ; que le concours de ces faits et de ces circonstances engage entièrement la responsabilité de la ville vis-à-vis de la Cie du gaz, *sans qu'il y ait lieu de distinguer entre les dommages résultant des installations du sieur Colette sur la grande voirie et ceux provenant des autorisations données sur la petite voirie.*

constances économiques, a conduit à adapter les règles appliquées à la condition des diverses dépendances du domaine. La délivrance d'une permission de voirie ne pose pas seulement des problèmes juridiques dont la solution doit être souple.

Le pouvoir de police de l'administration, dont l'exercice reste discrétionnaire et respecte l'indisponibilité du domaine public, est étroitement lié et même subordonné à la mise en valeur du domaine. Deux conséquences en découlent : l'importance des considérations d'ordre technique ; la co-existence, sur le domaine public, de services publics et d'occupations précaires et révocables.

L'aspect technique de la question nous est apparu dans la détermination de l'autorité compétente et dans l'établissement des règles de procédure. L'autorité compétente pour octroyer une permission de voirie est en principe celle qui détient le pouvoir de police sur telle dépendance du domaine. Mais ses pouvoirs sont tantôt transférés à une autorité mieux placée pour décider en appréciant tous les éléments dont il faut tenir compte, tantôt délégués à un ingénieur qui, par sa compétence technique, est plus à même de mettre en valeur le domaine public.

Les règles relatives à la forme et au contenu des demandes de permission et à l'enquête qui précède l'octroi de la permission ont été instituées par des textes récents. Elles mettent l'accent sur les préoccupations d'ordre technique, l'aménagement du domaine, son agencement conforme aux intérêts en présence. A la suite de ces enquêtes et de ces avis, la décision qui va intervenir est commandée par les constatations qui ont été faites. L'administration se décide pour des raisons pratiques.

Juridiquement d'ailleurs, elle ne peut plus statuer d'une façon arbitraire. La jurisprudence scrute les motifs de sa décision. Sa liberté d'appréciation se heurte à l'existence de situations ac-

quises. Certains services publics sont plus faciles à organiser sur le domaine public qu'en dehors du domaine ; ils s'y établissent donc, contribuent à lui donner plus de valeur, et engendrent des liens d'ordre contractuel qui gênent l'administration dans l'exercice de son pouvoir unilatéral de police.

La situation à laquelle on aboutit est à l'opposé de celle qui existait à l'origine

D'un système laissant beaucoup de liberté à l'administration et rigide dans son fonctionnement on est passé à un système entourant l'administration de règles juridiques et très souple dans ses applications pratiques.

Le régime actuel est plus éloigné des principes traditionnels de la domanialité publique, mais il est supérieur au régime primitif, parce qu'il s'est adapté aux idées nouvelles et permet de tenir compte des réalités économiques et de tous les intérêts en présence.

CHAPITRE II

ECONOMIE D'UNE PERMISSION DE VOIRIE

L'utilisation du domaine public pour un autre usage que la circulation, est en principe défendue par les règlements et constitue une contravention. La délivrance d'une permission de voirie a pour effet de rendre licite une occupation privative du domaine public.

Un permissionnaire est donc un occupant du domaine. Cette occupation entraîne nécessairement des conséquences juridiques. Celles qui concernent les rapports du permissionnaire et de l'administration figurent dans l'acte d'autorisation lui-même, en vertu soit des textes, soit de la pratique administrative ou bien résultent de la jurisprudence. Celles qui concernent les rapports du permissionnaire et des tiers ont été dégagées par la jurisprudence.

Les rapports du permissionnaire et de l'administration sont tous conditionnés par l'indisponibilité du domaine public. La permission de voirie est une faveur, elle est essentiellement précaire et révocable ; l'usage qui en est fait est étroitement surveillé, pour ne pas qu'il puisse porter préjudice au domaine ou gêner ses usagers. Cependant l'exercice des pouvoirs dont

dispose l'administration pour protéger le domaine public, ne doit pas porter atteinte à la liberté du commerce et de l'industrie ; la juridiction administrative y veille avec vigilance. Une permission de voirie comporte l'obligation de s'installer sur le domaine public dans le délai d'un an, de payer une redevance, de respecter des conditions techniques d'exploitation et de se soumettre à un contrôle. Elle est accordée intuitu personæ et pour une durée illimitée ; les installations ne sont pas reprises par la puissance publique en fin d'occupation.

L'obligation d'occuper la partie du domaine public visée par la permission se justifie sans peine. De deux choses l'une, en effet : ou la permission a été accordée dans un intérêt strictement privé, et si le bénéficiaire n'en profite pas, il n'y a aucun avantage à laisser peser sur le domaine public la menace d'une occupation privative. Ou bien la permission a été accordée dans un intérêt public, et il tombe sous le sens qu'à la place d'un permissionnaire défaillant, l'administration en cherchera un autre.

L'administration a là, en outre, un moyen automatique de se débarrasser d'un permissionnaire qui ne profiterait pas de son autorisation.

Il est admis, en second lieu, qu'une occupation privative du domaine public ne saurait être gratuite et doit donner lieu au paiement d'une redevance. L'usage normal du domaine est gratuit, de nos jours, sauf pour les chemins de fer ; mais une occupation privative est une faveur qui doit être rémunérée. Cette idée, couramment admise aujourd'hui, a fait l'objet de nombreuses controverses ; il a fallu, pour la faire triompher, que les permissions de voirie apparaissent comme un des moyens de mettre en valeur le domaine public.

Les conditions techniques d'installation et d'utilisation d'une

occupation privative du domaine public sont, en principe, celles qui sont prévues par les règlements de police. Pour certaines catégories d'entre elles, notamment les pêcheries, l'outillage dans les ports, les distributions d'électricité, la permission elle-même prévoit dans le détail ces conditions techniques.

Dans un cas comme dans l'autre, leur respect est assuré par une surveillance des agents techniques, les ingénieurs des Ponts et Chaussées ou du Service vicinal. La sanction de leur inobservation est le retrait de la permission.

Une permission de voirie, contrairement à un contrat de louage, est accordée intuitu personæ. La protection du domaine public exige que tout changement de titulaire, soit pour cause de mort, soit à titre onéreux, total ou partiel, fasse l'objet d'une approbation de la part de l'autorité compétente ; celle-ci doit en donner acte ou signifier son refus motivé ; contre la décision de refus, un recours pour excès de pouvoir pourra être intenté.

En raison de son caractère précaire et révocable, une permission de voirie est accordée pour une durée indéterminée. L'administration ne se lie en aucune façon, de telle manière qu'elle pourra retirer la permission dès que cela sera nécessaire à l'intérêt du domaine public. L'occupation peut prendre fin à tout moment à la volonté de l'une ou de l'autre des parties.

La concession de service public, partant d'une idée différente, arrive à un résultat diamétralement opposé. La durée de la concession est liée à l'utilité du service géré, et la concession est conclue pour une durée déterminée, le plus souvent renouvelable. Il en résulte que, si cette concession comporte une occupation du domaine public, dans ce cas la durée de la permission de voirie dépend de la durée de la concession, sauf retrait anticipé, dans l'intérêt du domaine.

La précarité des permissions de voirie a pour conséquence que

les installations ne sont pas reprises à l'expiration de la permission. Une occupation privative du domaine public ne peut avoir d'effet définitif. L'indisponibilité du domaine public exige que le sol soit rendu dans son premier état. A la fin de l'occupation, le permissionnaire doit donc faire disparaître ses installations, alors que dans un contrat de concession il existe toujours une clause prévoyant ce qu'elles deviendront.

L'autorité compétente pour délivrer une autorisation ne peut arbitrairement y restreindre l'usage qui en est fait, la jurisprudence annule une décision qui ne serait pas motivée par l'intérêt du domaine, si elle porte atteinte à la liberté du commerce et de l'industrie.

Le Conseil d'Etat a fait une application intéressante de cette idée à propos des distributeurs d'essence installés sur la voie publique.

Tantôt un préfet ou un maire prend une décision réglementaire, ou pose une règle générale, contraire à la liberté du commerce et de l'industrie et en vertu de laquelle il refuse d'accorder l'autorisation demandée. Le Conseil d'Etat annule l'arrêté de rejet (1). Tantôt un préfet ou un maire impose à un permis-

(1) Voir en ce sens, C.E., 6 janvier 1933. Rey. D.H. 1933, p. 89.

« Considérant que pour refuser au sieur Rey le renouvellement de la permission de voirie dont ce dernier était titulaire pour les distributeurs d'essence établis par lui sur le trottoir de la route nationale N° 10, dans la traversée de la commune de Talence le préfet s'est borné à se référer à la lettre du maire, en date du 8 déc. 1928, lequel pour émettre un avis défavorable à la demande, se fonde lui-même uniquement sur la délibération du conseil municipal du 16 janvier 1927 ; que cette dernière délibération pose le principe que tout commerçant vendant de l'essence ne pourra avoir que 2 appareils distributeurs sur la voie publique ; que le préfet, sans examiner le cas particulier, a donc entendu faire purement et simplement application d'une règle d'une portée générale, dont il y a lieu, en conséquence, d'examiner la légalité.

Considérant qu'en fixant uniformément à deux par magasin le nombre des appareils de distribution d'essence dont l'installation sur le trottoir de la voie publique peut être autorisée, le préfet a édicté une règle, dont le caractère absolu, sans tenir compte des circonstances de fait, et sans permettre les modifications compatibles avec l'intérêt général, peut être de nature à porter atteinte à la liberté du commerce ; que le sieur R. est dès lors fondé à demander l'annulation de l'arrêté dont s'agit ».

Arrêté annulé.

sionnaire en particulier des clauses contraires à la liberté du commerce et de l'industrie, et le Conseil d'Etat les annule également (2).

Une permission de voirie règle donc en principe peu de questions entre son titulaire et la personne publique qui l'a délivrée. La seule sur laquelle nous allons revenir, dans l'étude du régime général des permissions de voirie, est le paiement d'une redevance. Mais nous verrons, en étudiant quelques régimes spéciaux, quelles adjonctions importantes peuvent y être apportées.

L'occupation du domaine public entraîne également des conséquences juridiques dans les rapports entre le permissionnaire et les tiers. Cette occupation a en effet un caractère réel qui lui donne parfois une position très forte à l'égard de certains tiers.

Nous allons donc étudier successivement :

1) le paiement de la redevance ;

De même C.E. 27 mars 1936. Druet. D.H. 1936. p. 365, et C.E., 23 juillet 1937, Gautheron. D.H. 1937, p. 572.

« Considérant qu'il ressort des termes de la décision attaquée et de l'ensemble des pièces du dossier que, pour refuser au sieur Gautheron l'autorisation d'installer un second distributeur d'essence sur la voie publique, le maire de Lyon s'est fondé uniquement sur sa décision de ne plus autoriser qu'un seul appareil extérieur pour chaque permissionnaire ; qu'il a donc entendu faire purement et simplement application d'une règle générale dont il y a lieu, en conséquence, d'examiner la légalité.

Considérant qu'en décidant ainsi de ne plus autoriser qu'un seul appareil extérieur par permissionnaire sur toute les voies de la ville sans distinction et quelles que soient les circonstances de fait, le maire de Lyon a édicté une règle dont le caractère absolu que ne commande pas l'intérêt général, peut être de nature à porter atteinte à la liberté du commerce ; que le sieur Gautheron est, dès lors, fondé à demander l'annulation de la décision attaquée ».

Arrêté annulé.

(2) Voir : C.E., 26 novembre 1937. Chambre syndicale de l'industrie du pétrole. D. H. 1938. p. 104.

« Considérant que les dispositions qui ont interdit les appareils de plus de 1 m. 30 de hauteur, celles qui ne permettent pas d'indiquer la marque de l'essence vendue ainsi que celles qui prescrivent que tous les appareils distributeurs devront être peints d'une même couleur, en brun bronzé, doivent être annulées comme portant atteinte, sans motif légitime, à la liberté du commerce et de l'industrie »

2) les conséquences juridiques qu'entraîne le fait d'occuper le domaine.

Section I. — PAIEMENT D'UNE REDEVANCE

Le principe du paiement d'une redevance n'a pas été admis sans difficulté. Nous verrons comment il a fini par s'imposer, quelles justifications on en a donné. Nous tâcherons de définir ensuite le caractère juridique de cette redevance. Nous étudierons enfin les règles d'assiette, le tarif et le mode de recouvrement.

1. *Le principe*

La perception d'une redevance à l'occasion d'une occupation privative du domaine public a été longtemps controversée, car on considérait que le domaine public n'était pas une source de revenu comme le domaine privé.

Chose assez curieuse, l'administration elle-même était divisée en deux camps : il y avait d'un côté, l'administration des domaines qui réclamait le paiement d'une redevance, et de l'autre, les autres administrations qui le repoussaient en arguant du caractère strictement de police de l'autorisation. Elles invoquaient la jurisprudence du Conseil d'Etat pour dire que la puissance publique ne peut tirer argent de l'exercice de son pouvoir de police. Elles ajoutaient que la perception d'une redevance, qu'on l'appelât impôt ou taxe, devait être autorisée par une loi.

Cette hostilité des administrations compétentes pour délivrer les permissions de voirie se traduisait en fait par une mauvaise volonté à percevoir une redevance lorsqu'un texte l'avait prévue. C'était peut-être l'effet d'une crainte de voir limiter leur pouvoir de police, s'il était assorti du paiement d'une redevance et s'il y avait une ingérence de l'administration des domaines.

Ainsi pour les concessions de pêcheries, dont l'existence est très ancienne, une ordonnance du 15 mars 1544 avait autorisé l'établissement d'une redevance.

En fait elle fut payée très irrégulièrement d'abord, tant à cause de la qualité des permissionnaires, qui étaient de petites gens, que par la négligence de l'administration.

C'est seulement au 19^e siècle qu'un effort fut fait en sens contraire ; il aboutit d'ailleurs au vote de la loi du 20 décembre 1872 qui réorganisa très complètement la réglementation des concessions de pêcheries maritimes. Pour les prises d'eau sur les fleuves et rivières navigables, la loi du 16 juillet 1840 avait consacré le principe du paiement d'une redevance, et en avait autorisé la perception parmi les diverses recettes budgétaires.

Parmi les autres permissions, il fallut attendre 1866 pour voir le ministère des travaux publics admettre le principe d'une redevance, pour les permissions rentrant dans sa compétence, bien entendu. Il ne pouvait s'agir là que d'une redevance en quelque sorte officieuse, puisqu'aucun texte de loi ne la sanctionnait.

La loi de finances du 29 juillet 1881 vint donner une consécration légale à cet état de choses en faisant figurer parmi les perceptions autorisées : « les redevances à titre d'occupation temporaire ou de location, et produits de toute nature du domaine public fluvial, maritime et terrestre et de toutes ses dépendances ». La formule est extrêmement générale.

Cette disposition fut reproduite dans toutes les lois de finances postérieures, et l'est encore. Pour les communes, la loi du 5 avril 1884, a prévu expressément les droits de voirie parmi leurs ressources ordinaires dans son article 133, 6^e.

Le Conseil d'Etat, dès 1887, reconnaissait la légalité de la perception d'une redevance ainsi autorisée (3).

(3) C.E., 11 février 1887, Rivière L., p. 124.

« Considérant qu'il résulte de l'instruction que si le sieur R., a, au

Puisque maintenant le principe d'une redevance est admis sans contestation, quel fondement peut-on lui donner ?

Il est double, et nous retrouvons encore les considérations pratiques qui sont les deux pôles entre lesquels oscillent les permissions de voirie.

Juridiquement il faut revenir à la définition de la permission de voirie qui constitue une occupation privative du domaine public.

Il en résulte deux conséquences qui permettent de justifier le paiement d'une redevance : d'une part la permission est une atteinte à l'indisponibilité du domaine, et d'autre part elle avantage un individu par rapport aux autres dans l'utilisation du domaine public.

Le permissionnaire, en premier lieu, est sans droit pour occuper le domaine ; il a une faculté qu'il tient du bon plaisir de l'administration. Son occupation est précaire. Le paiement d'une redevance rappelle cette précarité, le caractère exceptionnel d'une occupation sur un domaine qui est par essence inaliénable.

En second lieu le permissionnaire a un privilège sur les autres usagers du domaine public, puisqu'il y est installé d'une manière permanente, alors que normalement on ne fait qu'y passer. Le paiement d'une redevance permet de taxer cet avantage, et de rétablir l'égalité de tous devant les bénéfices retirés par certains de l'utilisation du domaine public. Cela est vrai, non seulement à l'égard des particuliers, mais aussi à l'égard des services publics : un permissionnaire doit une indemnité pour le

cours des travaux, sollicité l'autorisation de les exécuter, cette autorisation lui a été refusée par arrêté du préfet de la Loire-Inférieure en date du 6 mars 1884, et qu'il ne saurait, *pour soutenir qu'il n'a commis aucune contravention*, se prévaloir de ce que le préfet lui aurait réclamé une redevance dont la *perception* est d'ailleurs *autorisée, depuis 1881, par toutes les lois de finances* et notamment par celle du 19 déc. 1883... ».

supplément des dépenses d'entretien que la présence de ses canalisations peut occasionner à la charge des services de voirie.

A côté de ces raisons juridiques, qui ont toujours eu leur valeur, mais qui n'ont pas suffi à elles seules à faire triompher le principe d'une redevance, il y a une raison de fait, qui a été déterminante et qui est l'extension de la mise en valeur du domaine public. Celui-ci n'est plus considéré seulement sous son aspect juridique ; il apparaît de plus en plus comme une source de richesse, comme un élément de la prospérité nationale.

Il augmente la valeur des biens qui circulent sur ses dépendances. Pourquoi ne serait-il pas lui-même une source de revenu ?

En forçant à peine les idées couramment admises, M. Alibert a pu dire que l'augmentation du nombre des permissions de voirie était un bon moyen d'augmenter les ressources des collectivités publiques (4).

Le paiement d'une redevance est justifiée par l'utilisation moderne du domaine public à des fins économiques, donc productives de richesses. Mais il faut éviter que l'administration fasse passer son intérêt pécuniaire immédiat avant ces considérations d'ordre général. Et elle pourrait être tentée de le faire, puisque nous sommes ici en matière de police et qu'elle dispose de pouvoirs étendus. Un étroit contrôle, tant administratif que judiciaire est nécessaire.

2. *Caractère juridique*

Avant d'étudier les règles d'assiette de cette redevance, il faut dire un mot de sa nature juridique.

On peut hésiter entre trois dénominations différentes : est-ce un loyer, une taxe ou un impôt ?

(4) V. S. 1930, III, I, Note d'Alibert.

Cette redevance n'aurait le caractère d'un loyer que si la permission de voirie constituait un bail. Or ce n'est pas le cas. Il n'y a rien de comparable entre un bail conclu dans un immeuble appartenant à une collectivité publique ou l'affermage d'une forêt ou de pâturages et l'occupation d'une dépendance du domaine public. Dans un cas on est sur le terrain du droit privé, dans l'autre sur celui de la domanialité publique. La permission de voirie, autorisation de police, n'a rien de commun avec un bail, contrat de droit privé ; et la redevance qui l'accompagne ne peut être un loyer.

Elle n'est pas davantage une taxe. La perception d'une taxe suppose un service rendu par une collectivité publique et dont elle est la rémunération, soit totale, soit partielle.

Il existait de nombreuses taxes qui étaient perçues sur le domaine public ; il en existe encore. Autrefois les améliorations apportées à la voirie par la construction de ponts, la création de routes, étaient considérées comme un avantage direct pour les usagers qui devaient en supporter la charge. La perception d'un péage, à l'entrée du pont ou de la route, permettait d'amortir la dépense par une contribution des usagers.

Les péages n'existent plus, mais les villes continuent à percevoir sur les propriétaires riverains des rues des taxes de pavage, de balayage, d'enlèvement des ordures ménagères. Les riverains en contre-partie de l'avantage qu'ils ont d'être desservis par la voie publique, ont l'obligation de contribuer à son entretien et à sa propreté. Les villes se chargent de l'exécution de ces services, mais elles récupèrent une partie de la dépense sur les propriétaires riverains par la perception de taxes.

Dans le cas d'une permission de voirie, il n'y a pas à proprement parler de service rendu par la collectivité publique. Celle-

ci autorise une occupation privative du domaine compatible avec son bon usage. Si en fait, comme nous l'avons dit, cet avantage justifie le paiement d'une redevance, juridiquement il n'y a pas de lien de cause à effet entre l'un et l'autre.

En tous cas, avantage procuré ne veut pas dire service rendu, et il semble bien qu'il faut écarter ici l'application des règles relatives aux taxes.

La redevance est-elle un impôt ? On serait tenté à première vue de répondre par la négative, car l'impôt a un caractère de généralité qu'elle n'a pas.

Ainsi, pour ne pas sortir du domaine public, les usagers du domaine payent des impôts indirects dont le caractère est très net : les automobiles acquittent des droits sur l'essence ; les chemins de fer, sur le prix des places ; les bateaux acquittaient des droits de navigation. Ce sont bien des impôts et non des péages, car il n'y a nulle correspondance mathématique entre l'impôt payé et les dépenses faites sur le domaine public, nulle affectation du produit de ces impôts au paiement de ces dépenses.

Or les bénéficiaires de permissions de voirie sont aussi des usagers du domaine, bien qu'ils soient moins nombreux et que l'utilisation qu'ils font du domaine soit exceptionnelle.

L'analogie est facile à faire. De même que les droits perçus à l'occasion de l'usage normal du domaine ne sont ni des taxes ni des péages, mais des impôts, en raison du caractère particulier du domaine, qui en fait une chose hors du commerce ; de même les droits perçus à l'occasion de permissions de voirie se rattachent étroitement à la nature du domaine public.

On ne saurait cependant les rattacher d'une manière absolue aux impôts indirects ; en raison des conditions de leur assiette et de leur recouvrement, ils ont leurs règles propres. Mais en

présence de points obscurs ou incomplets, c'est aux règles des impôts qu'il faut se référer.

3. *L'assiette*

L'assiette de la redevance pose un certain nombre de problèmes qui sont les mêmes que pour tous les impôts :

Quelles sont les personnes assujetties ?

Comment est déterminée la redevance ?

Personnes assujetties.

Les personnes assujetties sont en principe tous les titulaires d'une permission de voirie.

Les collectivités publiques n'en sont pas plus exemptes que les particuliers. C'est ainsi que l'Etat pourra avoir à payer une redevance à une ville ou à un département, et inversement. Une ville (la ville de Paris) peut intenter une demande en paiement de redevances contre l'Etat à l'occasion de l'occupation des égoûts par des fils téléphoniques autres que ceux d'intérêt général, dans les formes prescrites en matière de contributions indirectes et de taxes assimilées.

Il existe toutefois des cas exceptionnels d'immunité.

Les uns concernent les occupations du domaine public antérieures à l'édit de Moulins de 1566 ; ou, pour les provinces qui ont été réunies à la France postérieurement à la date de cet édit, antérieures à la date de leur réunion à la France. Dans un cas comme dans l'autre, ces occupations établies à une époque où l'indisponibilité du domaine public n'avait pas été prononcée, sont considérées comme des propriétés privées. Ce sont des sortes d'enclaves dans le domaine public, qui échappent aux régime normal des permissions de voirie.

Pour les pêcheries maritimes, c'est une ordonnance du 15

mars 1544 qui a posé le principe du paiement d'une redevance. Les pêcheries antérieures à cette date sont donc dispensées de toute redevance.

Il faut citer enfin les concessions d'endiguage, pour la raison qu'elles se dissocient en deux opérations différentes : l'une est une permission de voirie qui a pour objet d'autoriser une occupation du domaine public ; l'autre est un contrat de vente qui a pour objet de faire passer la partie du rivage asséchée du domaine public dans la propriété privée. La permission de voirie a donc un caractère temporaire ; elle n'est plus que l'accessoire d'une vente ; elle est soumise à des règles particulières.

Détermination de la redevance.

Le principe souffre très peu d'exceptions et on peut poser comme règle presque générale que les permissionnaires doivent payer une redevance. La détermination de la redevance pose plusieurs questions. Quelle est l'autorité compétente ? Comment la redevance est-elle calculée ?

Le Conseil d'Etat dans un arrêt du 22 mars 1929 : Société de Construction d'embranchements industriels (L. p. 355) précise que le tarif résulte d'une disposition ayant une portée générale. C'est une garantie pour les permissionnaires et d'ailleurs l'application d'une règle connue, puisqu'en matière d'impôt l'assiette est toujours déterminée par la voie législative ou réglementaire.

En vertu de l'autorisation législative nécessaire à la perception de toute taxe, et qui est donnée par la loi de finances ou par la loi municipale, un tarif est élaboré. On prend tout d'abord l'avis de l'administration des domaines et du service des Ponts et Chaussées. L'autorité compétente n'est pas la même suivant les dépendances du domaine public envisagées. L'autorité fi-

nancière y prend une grande part, et en particulier le ministre des finances.

Sur le domaine national, il faut distinguer entre les cours d'eau, le rivage de la mer et la voirie terrestre.

Pour les cours d'eau, le tarif est fixé par un décret contre-signé par les ministres des finances et des travaux publics, le Président de la République étant l'autorité la plus haute et son intervention ayant paru nécessaire pour arbitrer les intérêts en présence.

Pour le rivage de la mer, le tarif est fixé par un arrêté interministériel, émanant du ministre de la marine marchande et du ministre des finances.

Pour la voirie terrestre, l'arrêté est signé par le ministre des travaux publics et par le ministre des finances.

Sur le domaine départemental, le tarif résulte d'une délibération du conseil général, organe délibérant chargé de gérer les finances du département.

C'est pour la même raison le conseil municipal qui établit le tarif communal, mais sa délibération doit être approuvée par le préfet. On trouve ici, dans le cadre communal, une nouvelle différence entre la permission de voirie et le permis de stationnement. La première, n'étant accordée par le maire que sur la voirie communale, son tarif n'intéresse que des intérêts communaux, et il suffit qu'il soit approuvé par le préfet. Le second, au contraire, pouvant être accordé par le maire sur des dépendances du domaine public départemental ou national, son tarif doit être dans ce cas approuvé par décret ou par arrêté ministériel.

Le préfet, pour autoriser la commune à percevoir un tarif se fait remettre le tarif de perception voté par le conseil municipal, le procès-verbal de l'enquête à laquelle ce tarif a été soumis, les documents faisant connaître la situation financière de la

commune, et les observations des ingénieurs des ponts et chaussées relatives à l'intérêt de la protection du domaine.

4. *Le tarif*

Pour le calcul du tarif, la pratique administrative a subi une évolution importante. Tout d'abord la redevance fut strictement proportionnelle à la surface occupée. C'était une conséquence logique de l'idée qu'on se faisait du domaine public et de la permission de voirie. L'autorisation administrative crée un état de fait qui est l'occupation d'une parcelle du domaine. Comme dans les rapports entre permission et domaine on ne tenait compte d'aucun élément juridique, ni par exemple du genre de la permission accordée, on ne pouvait retenir que l'étendue de la permission sur le domaine, c'est-à-dire sa surface.

La redevance correspondait à l'origine purement et simplement à la valeur intrinsèque de l'emplacement occupé.

Le Conseil d'Etat faisait une application très stricte de cette règle, puisqu'il décidait qu'une autorisation d'occuper le domaine public soumise au paiement d'une redevance calculée sur d'autres bases n'était pas une permission de voirie (5).

Mais cette formule simple n'a jamais été admise d'une manière absolue et est battue en brèche aujourd'hui.

De tout temps on n'a pu calculer de cette façon pour les prises d'eau, car les installations qui utilisaient la force motrice se trouvaient en général en dehors du domaine public. Il était normal de partir de la force motrice ou de la quantité d'eau utili-

(5) Voir C. E., 10 juillet 1896, Colette L., p. 565.

« Considérant que dans l'acte en date du portant l'autorisation pour le sieur Colette de placer sur les voies publiques qui dépendent de la voirie urbaine, les fils et appareils nécessaires à la transmission des courants électriques, le maire soumettait cette autorisation à des considérations étrangères à l'intérêt de la voirie et imposait au profit de la Ville le paiement d'une redevance par mètre de câbles ou fils aériens, c'est-à-dire proportionnelle à l'importance de l'entreprise ».

sée ; mais cela revenait à considérer l'importance de l'entreprise.

L'élément envisagé est variable : ce peut être la force motrice brute ou le volume d'eau. Il dépend de la nature de la prise d'eau. S'il s'agit d'un moulin ou d'une usine hydraulique, on envisage la force motrice ; s'il s'agit d'une prise d'eau d'irrigation, on part du volume d'eau concédé.

Depuis la loi de 1906, pour les entreprises de distribution d'électricité, la redevance n'est pas calculée d'après la surface occupée, qui est infime lorsque le transport est aérien, mais d'après le nombre de poteaux ou de supports se trouvant sur le domaine public.

La loi du 16 octobre 1919 a assujéti les usines hydrauliques d'énergie électrique et titulaires d'une permission de voirie au paiement d'une taxe proportionnelle à la puissance normale.

Devant cette évolution législative, la jurisprudence du Conseil d'Etat s'est modifiée.

Dans un arrêt du 22 mars 1929 — (Société de construction d'embranchements industriels. L. p. 355) — le Conseil d'Etat a décidé qu'« aucune disposition de la loi ne s'oppose à ce que le tarif des redevances afférentes aux permissions de voirie tienne compte, par une disposition ayant une portée générale, du mode d'usage de l'emplacement occupé sur la voie publique ainsi que de la nature de l'industrie exercée par le bénéficiaire de la permission ».

L'élément pris comme base pour la détermination du tarif n'est donc plus seulement la surface occupée. Le tarif, à l'heure actuelle, est plus complexe. On envisage d'une part « le mode d'usage de l'emplacement occupé » et d'autre part « la nature de l'industrie exercée ». Tels sont les termes employés par la haute juridiction administrative.

Le décret-loi du 15 mai 1934, portant certaines réformes rela-

tives au domaine public et au domaine privé, a indiqué comment devaient être à l'avenir déterminées les redevances : « La redevance nouvelle devra correspondre à la valeur locative de l'emplacement et du droit concédé et tenir compte des bénéfices dont la concession peut être la source ».

Dans l'établissement du tarif, il faut déterminer, par unité de surface, un prix qui varie avec la nature du terrain, le genre de l'industrie bénéficiaire et l'importance de l'entreprise. En effet les occupations privatives du domaine se sont multipliées : elles ont été utilisées à des fins très variées, de valeur inégale. On obtient un mode de tarification plus souple, mieux adapté à la diversité de la vie moderne et en même temps plus rémunérateur pour les collectivités publiques.

Dans chaque cas particulier, il est fait une application du tarif-type par l'autorité compétente pour délivrer la permission.

Un autre décret-loi, du 30 octobre 1935, a cherché à rémunérer le travail occasionné aux agents de l'Etat par l'enquête administrative à laquelle donne lieu les demandes de permission de voirie sur le domaine public national, l'examen technique des projets d'établissement des installations et le contrôle technique de celles-ci pendant la durée de l'occupation.

L'exposé des motifs estimait en effet que le paiement des droits de timbre au moment de la délivrance et d'une redevance annuelle déterminée comme nous venons de le dire étaient insuffisants.

Le décret-loi du 30 octobre 1935 a stipulé, dans son article 1^{er}, que : « la délivrance des autorisations de voirie sur le domaine public national est subordonnée au paiement par les intéressés d'un droit fixe de 20 fr., en sus des droits et redevances déjà perçus au profit de l'Etat ».

Le calcul de la redevance exigée du permissionnaire peut of-

frir deux dangers, selon qu'elle est trop élevée ou trop faible. Il convient d'une part, de contrôler étroitement l'administration pour qu'elle n'utilise pas ses pouvoirs de police à des fins financières ; il convient d'autre part d'empêcher que le taux ne soit pas manifestement trop bas.

Autrement dit la fixation du taux est très règlementée, dans l'intérêt du bénéficiaire de la permission ; la revision en est assez facile, dans l'intérêt de l'administration.

Fixation du taux de la redevance.

Comme la permission de voirie n'est pas un acte contractuel, en principe le taux de la redevance ne peut être librement débattu entre l'administration et celui qui sollicite une permission. Mais la première peut subordonner son autorisation à l'engagement pris par le second de payer telle redevance ; et le second peut renoncer à la permission si le chiffre de la redevance ne lui convient pas. Une discussion est donc possible au moment de l'octroi de la permission. Il n'y a pas excès de pouvoir de la part de l'administration à mettre comme condition le paiement d'une redevance (6).

Cette faculté est d'autant plus nécessaire à l'administration qu'une fois la permission accordée, comme on n'est pas en présence d'un contrat, il ne lui est pas possible de modifier le ta-

(6) Ainsi jugé par le Conseil d'Etat. Voir arrêt du 19 mars 1880. Compagnie centrale du gaz. L. p. 334 :

« Considérant que le préfet du Finistère, sur le refus de la compagnie de s'engager au paiement d'une redevance, a pu, sans excéder ses pouvoirs, refuser de rendre définitive l'autorisation nouvelle à laquelle il n'avait consenti que sous la condition que la compagnie souscrirait ledit engagement ».

Voir également la décision précitée du 22 mars 1929, Société de construction d'embranchements industriels. L. p. 335.

« Cons. que la société requérante soutient que le refus du préfet de la Seine de lui accorder la Permission de Voirie sollicitée, tant qu'elle n'aurait pas signé l'engagement de payer 2 redevances annuelles dont l'une, fixée à 1.000 francs par an et « par industriel embranché » sur la voie particulière, ne correspondrait à aucune dépense incombant à l'Administration et serait destinée uniquement à procurer des ressources à la commune de Gennevilliers, était fondé sur des considérations

rif fixé, ni même de faire pression sur le permissionnaire pour obtenir cette modification (7).

Devant des permissions accordées, l'administration va-t-elle donc se trouver définitivement impuissante à relever des tarifs ?

Revision.

Il n'en est rien, car elle dispose de deux procédés : elle peut prévoir la revision du taux de la redevance dans la permission elle-même ; elle peut y être autorisée par un texte réglementaire.

La revision est possible en premier lieu si le permissionnaire s'engage à l'accepter dans la soumission qu'il souscrit.

Elle ne peut avoir lieu qu'après l'expiration d'un délai de cinq ans qui court à partir du jour de l'octroi de la permission.

Et elle est soumise à une condition d'ordre général, car elle est supposée correspondre à un changement dans les conditions d'occupation du domaine public. La nécessité d'une revision doit avoir été constatée par un texte général, élaboré par l'autorité compétente pour fixer le tarif, et dont l'autorité compétente pour accorder les permissions fera l'application à chaque cas particulier.

d'intérêt financier qui seraient étrangères au régime des Permissions de Voirie que le Préfet aurait ainsi usé de ses pouvoirs dans un but autre que celui en vue duquel ils lui ont été conférés ; qu'elle prétend, en outre, que la redevance de 1.000 francs par an sus-visée serait dépourvue de base légale.

Cons. qu'il appartenait au préfet de la Seine, saisi d'une demande tendant à obtenir l'autorisation d'établir une voie ferrée particulière au travers du chemin vicinal G.C. n° 9 à Gennevilliers, de subordonner la délivrance de cette Permission de Voirie à la souscription de l'engagement de payer des redevances annuelles ayant leur base dans un tarif municipal régulièrement établi ; que, dès lors, la Société requérante n'est pas fondée à prétendre que la décision attaquée serait entachée de détournement de pouvoir ».

(7) C'est ce qu'a décidé le Conseil d'Etat dans l'arrêt précité du 19 mars 1880. L. p. 334 :

« Cons. qu'il n'appartenait pas au préfet du Finistère de subordonner le maintien de l'autorisation accordée à la Cie en 1857 à la condition qu'elle paierait une redevance annuelle à l'Etat ; que s'il avait le droit, dans l'intérêt de la conservation et de la police du domaine public, de retirer ladite autorisation, il ne pouvait, sans excès de pouvoir, user de ce droit pour obliger la Cie à se soumettre à une redevance ».

Le Conseil d'Etat (8), a décidé qu'une permission pourrait être également retirée, si un permissionnaire refusait de laisser mettre le taux de sa redevance en harmonie avec les chiffres fixés par un arrêté du 10 mars 1900, portant règlement général sur les permissions de voirie dans le département et rendu sur l'avis du directeur des domaines et de l'ingénieur des Ponts et Chaussées.

Par contre le Conseil d'Etat fait de cette règle une obligation stricte. Il a annulé un arrêté qui ne s'était pas conformé strictement aux conditions prévues par l'acte d'autorisation et par les arrêtés ministériels auxquels cet acte se référait (9). A plus forte raison annulerait-il un arrêté qui prétendrait imposer une augmentation de redevance sans s'appuyer sur un texte ayant une portée générale.

Lorsqu'elle n'a pas été prévue dans l'acte original de permission, la revision n'est possible que si elle est autorisée par un texte général.

En 1934, le gouvernement, ayant reçu délégation par le Parlement de prendre des décrets pour faire des économies et trouver des ressources nouvelles, a pris un décret le 15 mai qui disposait dans son article 3 : « L'administration des domaines procédera, dans les formes ordinaires, à la revision des conditions financières des concessions d'occupation temporaire du domaine public consenties, à quelque époque que ce soit, antérieurement à la promulgation du présent décret, sans qu'une faculté de ces revisions ait été réservée à l'Etat ».

Rien n'est donc changé à la manière dont la revision est opérée. Mais il peut y être procédé sans que la faculté en ait été réservée à l'Etat.

(8) Voir un arrêt du 25 janvier 1907, C^{ie} de l'éclairage par le gaz d'Abbeville, S. 1909. III, 69.

(9) Voir C.E. 10 mars 1911. Compagnie Générale des Eaux. S. 1913. III, 125.

Cette mesure se justifie par le fait que très souvent la redevance n'est pas payée, par exemple par les concessionnaires de pêcheries maritimes ; et que très souvent aussi elle est infime ou même purement nominale. C'est ce qui se produit pour le domaine public départemental et communal. L'Etat a voulu remédier à cet état de choses après que la loi du 16 avril 1930 a fait passer dans le domaine national 40.000 km. de routes départementales et communales.

Cette situation est d'autant plus choquante à une époque où la conception du domaine public évolue, où on l'envisage sous son aspect économique, et où on cherche à améliorer sa gestion, à le mettre en valeur.

5. *Le Recouvrement.*

Si les règles d'assiette sont complexe, les règles du recouvrement des redevances perçues à l'occasion des permissions de voirie sont très simples.

La redevance est payée annuellement. Elle est payée en argent, car les autorités de voirie n'ont été habilitées à percevoir que des redevances en argent. Le Conseil d'Etat a annulé un arrêté qui voulait obliger un permissionnaire à fournir une prestation en nature (10).

La redevance est perçue au profit de la personne publique qui est propriétaire de la parcelle du domaine public sur laquelle existe l'occupation. Il n'y a pas de difficulté, sauf lorsqu'il s'agit des voies ferrées: Les canalisations, qui suivent les routes, traversent comme elles les voies ferrées, aux passages à niveau, in-

(10) V. C.E. 8 mars 1929. Bonneton, S. 1929. III, 41. Note de Bonnard : « Cons. que s'il résulte de ces différents textes que le maire peut légalement subordonner l'octroi des Permissions de Voirie au paiement des redevances prévues au tarif établi par le conseil municipal et approuvé par le préfet, aucune disposition législative ou réglementaire ne l'autorise à substituer par voie de mesure individuelle à ces taxes des redevances en nature ni par suite à imposer à un permissionnaire, en compensation de l'autorisation à lui accordée, l'obligation de fournir une prestation déterminée (en nature)... » Arrêté annulé.

férieurs ou supérieurs. Dans ce cas, en plus de l'autorisation délivrée pour occuper le sol de la route, il en faut une pour traverser le chemin de fer, et chacune d'elles donne lieu au paiement d'une redevance. L'une d'elles va à la personne publique propriétaire de la route, l'autre à la S.N.C.F., gardienne du domaine public ferroviaire.

Tel était, du moins, le régime en vigueur jusqu'à ces derniers temps. Il trouvait sa justification dans le fait que les passages à niveau et les ponts au-dessus et au-dessous des voies ferrées avaient été construits par les réseaux de chemins de fer, et que l'occupation d'un domaine public distinct du domaine routier entraînait le paiement d'une redevance qui devait revenir aux réseaux.

Mais un arrêt du Conseil d'Etat, en date du 29 avril 1938, Ouest-Lumière c) Préfet de la Seine-et-Oise, a annulé 5 arrêtés du préfet de la Seine-et-Oise qui avaient autorisé l'Ouest-Lumière à établir des canalisations électriques dans un pont au-dessus de la voie ferrée de Paris-Montparnasse à Versailles et de la voie ferrée de l'Etang-la-Ville à Saint-Cloud, en tant qu'ils prescrivaient le paiement d'une indemnité annuelle de l'Administration des chemins de fer de l'Etat en estimant « que les canalisations n'étant pas placées dans l'enceinte du chemin de fer, ne pouvaient donner lieu à la perception d'une redevance au profit de l'Administration du chemin de fer ».

Cette décision peut se justifier, bien que le Conseil d'Etat ne l'ait pas dit, parce que la traversée d'une voie ferrée par un passage supérieur n'a pas le caractère d'une permission de voirie ; elle ne modifie pas l'assiette du domaine public ferroviaire. On est dans un cas de stationnement, à l'égard du chemin de fer, et on peut estimer qu'aucune redevance n'est due à ce dernier, puisque la canalisation est déjà soumise au paiement d'une rede-

vance pour permission de voirie envers l'autorité propriétaire de la route.

Si le permissionnaire ne s'est pas acquitté de sa redevance à la date fixée, ce sont les règles relatives aux impôts indirects qui s'appliquent ; sauf une exception pour les droits de voirie de la ville de Paris qui, en vertu d'un décret du 27 octobre 1808, sont perçus comme en matière de contributions directes.

En cas de non paiement de la redevance, l'administration des domaines délivre une contrainte qui est exécutoire, entraîne saisie et interrompt la prescription. Le permissionnaire peut faire opposition à la contrainte. Le contentieux est de la compétence des tribunaux judiciaires ; il est porté devant le tribunal de 1^{re} instance. Celui-ci statue dans la même forme qu'en matière de contestations relatives à la perception des droits d'enregistrement : la procédure est écrite ; les adversaires échangent des mémoires ; le ministère des avoués n'est pas indispensable. Les seules voies de recours admises sont l'opposition, si le jugement a été rendu par défaut ; ou le pourvoi en cassation. L'appel n'est pas recevable.

En résumé la redevance est bien aujourd'hui un élément intrinsèque des permissions de voirie. Mais en lui reconnaissant le caractère d'un impôt on évite de tomber dans une erreur qui consisterait à dire qu'elle a modifié leur caractère, qu'elle en a fait une source de revenu pour l'administration.

La jurisprudence administrative, d'ailleurs, nous confirme dans cette manière de voir, puisqu'elle décide que si la fixation ou l'augmentation d'une redevance a pour objet de procurer de l'argent à une personne publique et ne découle pas des conditions générales d'occupation du domaine public, l'acte est annulé.

Les permissions de voirie n'ont pas pour but de procurer des

ressources à l'administration. Elles ont pour seul but de rendre légale l'occupation privative du domaine public. Il se trouve qu'elles sont un instrument de la mise en valeur du domaine public et qu'elles ont pour effet de donner quelques ressources aux collectivités publiques. Mais leur nature n'en est pas altérée.

SECTION II. — L'OCCUPATION DU DOMAINE PUBLIC

Le titulaire d'une permission de voirie est dans une situation de pur fait.

Mais il arrive qu'une situation de fait entraîne des effets juridiques. C'est le cas de la possession en droit civil. Elle est un simple fait, la main-mise d'un individu sur une chose mobilière ou immobilière. Et elle a cependant des conséquences juridiques. Elle peut aboutir à l'acquisition de la propriété ; en tout cas, sans mettre en jeu la question de propriété, elle permet d'exercer les actions possessoires, en vue de défendre la possession.

Le caractère réel des permissions de voirie, qui constituent une occupation autorisée du domaine public, permet de les rapprocher de la possession du droit privé.

Sans doute le permissionnaire n'a-t-il aucun droit à l'égard de l'administration qui a délivré la permission de voirie, et ne peut-il en acquérir aucun, en raison de l'indisponibilité du domaine public.

Il ne peut pas, comme le possesseur d'une chose immobilière, acquérir par prescription un droit de propriété sur le domaine public.

A l'égard de l'administration il est dans une situation analogue à celle d'un détenteur précaire : son titre, ou plus exactement l'indisponibilité du domaine public qui influence si direc-

tement la nature des permissions de voirie, l'empêche de devenir propriétaire.

Mais si les conséquences de son occupation se trouvent anéanties à l'égard du domaine public, les mêmes raisons n'existent plus à l'égard de tiers, ou d'autres administrations, ou de la même administration n'agissant plus comme gardienne de l'intégrité du domaine public. En dehors de ce que M. Alibert appelle si justement « la ligne de précarité » la position du permissionnaire devient beaucoup plus forte, car il retrouve tous les effets attachés à un droit réel.

L'autorisation administrative d'occuper le domaine a pour seul effet de rendre cette occupation licite. Le permissionnaire n'a aucun titre à invoquer contre les tiers. Nous le comparions tout à l'heure à un détenteur précaire, mais il ne faut pas confondre leurs situations respectives.

Le permissionnaire n'a pas en main un titre comme un bail, en vertu duquel il occupe les lieux. En réalité il a la faculté d'occuper légalement le domaine public ; il ne commet aucune contravention en s'installant sur le domaine public ; c'est tout.

Quelle est donc sa situation à l'égard des tiers ? Il peut être considéré purement et simplement comme un possesseur de bonne foi.

Il serait même peut-être plus juste de dire que le permissionnaire est un possesseur, mais que sa possession ne peut avoir effet contre la portée absolue de l'indisponibilité du domaine public. C'est un possesseur qui, ayant le corpus et l'animus, ne peut devenir propriétaire du terrain qu'il occupe, pour une raison étrangère à sa possession.

Le permissionnaire a le corpus, puisque par définition il utilise la dépendance du domaine public sur laquelle porte l'autorisation ; si en effet il restait un an sans s'y installer, la permis-

sion tomberait et s'il s'y installait ensuite, il serait passible d'une contravention de grande voirie.

Il a l'animus, puisqu'il se comporte comme un propriétaire (bien entendu à l'égard de tout autre personne que l'administration gardienne du domaine). Si en effet quelqu'un empiète sur l'étendue de sa permission de voirie, il a une action propre. Il n'agit pas, comme un détenteur précaire, pour le compte du propriétaire — en l'espèce de l'administration. Il agit pour son propre compte.

On se trouve en présence de deux aspects bien distincts : d'une part les rapports du permissionnaire et du domaine public, régis par les principes de la domanialité publique ; d'autre part, les rapports du permissionnaire et des tiers, dominés par le fait que le permissionnaire est un possesseur de bonne foi.

Pour le moment nous allons laisser de côté le domaine public et envisager quelles sont les conséquences qui résultent pour le permissionnaire, du fait de l'occupation.

Elles sont de deux sortes :

Il a contre les tiers l'exercice des actions possessoires ;

Il a un droit à réparation si des dommages lui sont causés par l'exécution de travaux publics.

I. — *Exercice des actions possessoires*

Il suffit, pour qu'un permissionnaire puisse les exercer, que sa possession présente les caractères requis :

qu'elle soit paisible ;

continue ;

non équivoque ;

et non clandestine.

Si un tiers quelconque, administration ou particulier, vient empiéter sur le domaine d'une permission de voirie, sans pou-

voir justifier de l'octroi d'une autorisation, il est exposé à deux ordres de poursuites :

Les unes exercées par le permissionnaire devant les tribunaux judiciaires, les autres exercées par l'Administration gardienne du domaine devant les tribunaux compétents pour connaître des contraventions de grande voirie. Mais le permissionnaire ne peut intenter la plainte qui est réservée au possesseur d'une chose susceptible de propriété privée. Il exerce la réintégration qui diffère de la première par les faits qui lui donnent naissance : elle suppose une dépossession violente.

L'exercice de cette action est peu fréquent car en pratique les atteintes à la possession d'un permissionnaire sont rares. Par contre c'est souvent qu'un permissionnaire a à se protéger contre les dommages causés par l'exécution de travaux publics.

2. Dommages causés par l'exécution de travaux publics

Le droit à la réparation des dommages causés par l'exécution des travaux publics a pour fondement l'égalité de tous devant les charges publiques.

Le riverain d'une route sur laquelle on fait des travaux, par exemple, s'il est gêné pour avoir accès à sa maison, peut obtenir réparation du dommage causé.

La réparation est accordée en dehors de toute idée de faute, parce qu'il y a risque anormal de voisinage. Il suffit à la victime de prouver qu'elle a subi un dommage direct, matériel et certain.

Quelle va être la situation d'un permissionnaire qui subit un dommage du fait de l'exécution d'un travail public ?

Il y a une distinction toute naturelle à faire, puisqu'il est dans une situation précaire à l'égard de l'administration gardienne du domaine public, et dans la situation d'un possesseur à l'égard de toutes les autres personnes.

L'existence d'une permission de voirie ne peut porter obstacle aux changements qu'on désire apporter au domaine public, aux travaux nécessaires pour son entretien. Si le permissionnaire est gêné ou lésé par des travaux qui sont exécutés dans l'intérêt du domaine public sur lequel il est établi, il doit en supporter le préjudice sans indemnité.

Par contre si les travaux publics sont exécutés pour une tout autre cause et lui apportent un dommage, il a un droit à être indemnisé.

Le principe de cette distinction a été affirmé dès 1903 par le Conseil d'Etat (11).

Il résulte de cet arrêt qu'à défaut d'une clause expresse la précarité des autorisations sur le domaine public n'existe que dans l'intérêt même du domaine sur lequel elles ont été accordées; que la Compagnie d'Orléans, dont les travaux avaient causé une gêne à l'exploitation d'un établissement installé en vertu d'une concession régulière sur le domaine public, n'était pas fondée à se prévaloir du caractère précaire de la concession pour se refuser à réparer le dommage qui aurait été la conséquence directe de l'exécution de ses travaux ; que le permissionnaire avait donc un droit à indemnité.

On trouve l'autre aspect de la distinction, c'est-à-dire l'obligation de supporter sans indemnité le préjudice subi par l'exécution de travaux publics faits dans l'intérêt du domaine, dans un autre arrêt (12).

(11) V. arrêt du 13 mars 1903. Compagnie d'Orléans contre sieur François. L., p. 243.

(12) Voir C. E. 10 juillet 1922. Gischia. S. 1930. III, I :

« Considérant que la nature même des permissions de voirie délivrées pour la pose de canalisations sous la voie publique implique pour les titulaires de ces permissions l'obligation de supporter, sans indemnité, la gêne provisoire et les frais de déplacement qui peuvent être la conséquence des travaux exécutés dans l'intérêt de la voirie, ainsi que tous frais résultant de la nécessité d'apporter aux canalisations les modifications exigées par le nouvel état de la voirie sous laquelle elles se trouvent placées ».

Mais la jurisprudence s'efforce de protéger les intérêts du permissionnaire. Elle définit d'une manière précise les travaux dont le permissionnaire doit supporter le dommage sans indemnité : ce sont ceux qui sont faits dans l'intérêt immédiat du domaine sur lequel existe la permission. Ainsi la suppression d'un pont et la réfection d'un autre, qui présentaient des inconvénients graves pour la navigation maritime « ont pu en définitive concourir à l'amélioration de la circulation terrestre », mais « il n'est pas établi que les nécessités de la voirie eussent, en tout état de cause, rendu inévitable la réfection de ces ouvrages; dans ces circonstances c'est à bon droit que le Conseil de Préfecture a, par l'arrêté attaqué, rejeté les conclusions de l'Etat tendant à faire reconnaître que le déplacement des voies de la compagnie ne pouvait, à raison du caractère des travaux qui l'ont rendu nécessaire, ouvrir à la compagnie droit à indemnité » (13).

Devant cette jurisprudence l'administration a cherché à s'exonérer de sa responsabilité. Dans les concessions de distribution de gaz ou d'électricité, le concédant a introduit une clause par laquelle il se dégageait de toute responsabilité à l'occasion des dommages causés par l'exécution de travaux publics.

La question, qui concerne les rapports de l'occupant du domaine public avec les tiers, se pose de la même façon pour les permissions de voirie.

Le Conseil d'Etat a été amené à préciser successivement sa jurisprudence.

En premier lieu la clause exonérant de toute responsabilité ne profite qu'au concédant. Un département ne saurait se prévaloir d'une clause conclue au bénéfice d'une ville (14).

(13) V. C.E. 7 décembre 1928. *Cie des Tramways de Sète contre Ministère des Travaux Publics*, L. p. 1284.

(14) V. C.E. 10 juillet 1922. *Gischia*, S. 1930. III, I. Dommages causés

En second lieu la clause ne peut exonérer le concédant de sa responsabilité que s'il s'agit de travaux ayant pour objet l'intérêt du domaine public sur lequel la permission de voirie existe (15).

C'est parce que le permissionnaire est titulaire d'un droit réel que la jurisprudence du Conseil d'Etat le protège d'une manière si complète, au même titre qu'un propriétaire, sauf toutefois si les travaux intéressent le domaine public.

Le permissionnaire jouit d'une situation très forte toutes les fois que la domanialité publique n'est pas en jeu.

Nous allons voir d'autres conséquences de cette idée dans le chapitre suivant où nous étudierons le retrait des permissions de voirie.

par le déplacement de la voie ferrée départementale allant de Dax à Amou.

« Considérant qu'à raison de ces travaux, les sieurs G., concessionnaires de l'éclairage au gaz de la ville de Dax, ont été amenés à déplacer nécessairement certaines de leurs canalisations afin qu'elle ne se trouvassent pas posées sous la nouvelle voie du chemin de fer et exposées de ce fait à des dégradations certaines dont la réparation aurait été particulièrement difficile ; que lesdits sieurs G. ont dû déplacer également certains réverbères afin de se conformer au nouveau plan des trottoirs ; qu'ils ont été ainsi obligés d'effectuer diverses dépenses rendues nécessaires par l'exécution des travaux publics entrepris par le département dans l'intérêt de sa voie ferrée.

« Considérant enfin que si l'art. 15 du contrat de concession passé entre les sieurs G. et la ville de Dax, pour l'éclairage du gaz de cette ville, stipule à l'encontre des concessionnaires la privation de tout droit à indemnité au cas où ils seraient amenés à déplacer leurs canalisations par suite de travaux de constructions d'égoûts ou de tous autres d'utilité publique exécutés par la ville de Dax, les dispositions de cet article ne sauraient être invoquées par le département des Landes qui est resté étranger au contrat dont il s'agit. et qui ne saurait par suite échapper à l'obligation de payer aux sieurs G. une indemnité, en réparation des dommages qu'il leur a lui-même causés... »

(15) Voir C.E. 7 avril 1933. Ville de Paris contre Société d'éclairage, chauffage et force motrice. L. p. 447.

« Sur le moyen tiré de ce que les Permissions de Voirie, en vertu desquelles les canalisations avaient été établies réservaient expressément à l'administration le droit d'en exiger le déplacement ou même la suppression, si le maintien en était jugé par elle de nature à gêner l'exécution de travaux publics.

« Considérant que la réserve insérée dans les permissions de voirie, délivrées pour la pose des canalisations de la Société sur la voie publique, ne pouvait concerner que les travaux entrepris dans l'intérêt de l'aménagement de la voie dont l'occupation temporaire était autorisée, et qu'en l'espèce, les travaux ayant entraîné le déplacement des canalisations étaient destinés, non à l'amélioration de la viabilité du pont de la mairie de... et de la route départementale n°..., mais à l'aménagement des ouvrages d'un port. (Indemnisation du permissionnaire).

CHAPITRE III

RETRAIT DES PERMISSIONS DE VOIRIE (1)

Une permission de voirie, nous l'avons vu, est accordée pour une durée indéterminée. Cette règle est la conséquence de son caractère précaire et révocable. L'indisponibilité du domaine public empêche les personnes administratives de garantir aux permissionnaires une occupation d'une certaine durée.

Il en résulte qu'une permission peut être retirée à tout moment et sans indemnité, sauf s'il s'agit d'un établissement fondé en titre, dont l'existence est antérieure à l'édit de Moulins ou à la réunion de la province à la France et dont la suppression donne droit à une indemnité. Le permissionnaire est alors dans l'obligation de supprimer ses installations et de restituer la partie du domaine occupée dans son état primitif.

La disparition de la permission peut provenir soit d'une décision effective de retrait prononcée par l'autorité compétente, soit d'une situation de fait qui aboutit à l'éviction du permissionnaire.

(1) Consulter, sur cette question, l'article de M. Mestre paru dans la *Revue des Concessions*, année 1923, sous le titre : « La révocation des permissions de voirie ».

Le premier cas est le cas normal. L'autorité compétente pour délivrer une permission de voirie est chargée de surveiller son fonctionnement, d'examiner à tout moment si elle n'est pas incompatible avec la protection ou la bonne gestion du domaine public, et de prononcer son retrait, s'il y a lieu. Ce pouvoir d'appréciation et de décision est très complexe, car, ici comme dans tout le régime des permissions de voirie, la police du domaine n'est pas seule en cause ; il s'y mêle d'autres considérations, la mise en valeur du domaine, l'existence de services publics sur le domaine, dont il faut tenir compte. En tout cas, la décision de l'administration ne peut pas être arbitraire ; les éléments qui la commandent ont fait l'objet d'une jurisprudence nombreuse et précise de la part du Conseil d'Etat.

Bien que l'autorisation dont il bénéficie soit essentiellement précaire et révocable, un permissionnaire a le moyen de défendre son occupation privative du domaine public. Il peut obtenir l'annulation d'une décision de retrait prononcée pour une raison qui n'est pas reconnue par la jurisprudence. S'il est évincé, même en l'absence de toute décision, il dispose également de recours contentieux.

La précarité des permissions de voirie ne veut pas dire que leur titulaire est à la merci d'un retrait et de dommages injustifiés. En réalité, elle a pour conséquence de ne donner aucune garantie de durée à son occupation du domaine public, cette occupation peut prendre fin dès qu'il y a une raison valable et sans donner droit à aucune indemnité ; l'administration n'est pas liée par la fixation d'un certain laps de temps.

Mais le retrait d'une permission de voirie a donné lieu à l'élaboration d'un droit très particulier où se sont fondues les notions relatives à l'indisponibilité du domaine public, à la mise

en valeur de celui-ci, à la gestion des services publics et à la protection des intérêts particuliers.

Nous retrouverons ces idées en étudiant tout d'abord les droits dont dispose la puissance publique pour prononcer un retrait et faire exécuter sa décision et en examinant ensuite quels sont les recours mis à la disposition d'un permissionnaire dont l'autorisation a été retirée.

SECTION I. — DROITS DE L'ADMINISTRATION

La puissance publique peut, à tout moment, retirer une permission de voirie pour une raison valable. Il n'y a de difficultés véritables que sur la question de savoir dans quels cas le retrait de la permission est valable.

L'autorité compétente pour prononcer le retrait est celle qui aurait qualité pour délivrer la permission de voirie. Ce n'est pas forcément l'autorité qui a octroyé la permission, car, entre temps, la dépendance du domaine public dont il s'agit peut avoir changé de propriétaire, du moins en ce qui concerne la voirie terrestre. L'autorité compétente, pour délivrer la permission au moment où le retrait est envisagé, est compétente pour la retirer.

La permission peut être retirée à tout moment, telle est la grande incertitude devant laquelle se trouve un permissionnaire. Nous verrons, par la suite, en étudiant certains types spéciaux de permissions de voirie, que celles-ci peuvent être accordées pour une durée déterminée ; il y a là une grave atteinte au principe de l'indisponibilité du domaine public. Cependant, en pratique, régime général et régimes spéciaux ne sont pas très éloignés : dans le premier cas, le retrait est toujours possible, mais pour des causes déterminées ; dans le second, le retrait n'est possible qu'à une certaine date, mais

il peut intervenir auparavant, pour des causes déterminées. Il n'en reste pas moins que le permissionnaire bénéficie d'une stabilité plus grande quand son autorisation est prévue pour un certain laps de temps.

Il arrive encore qu'une permission ne puisse être retirée à tout moment, lorsqu'elle est l'accessoire d'un contrat de concession. Elle n'a plus d'ailleurs d'existence propre ; elle devient l'accessoire de la concession, elle suit le sort de celle-ci qui est toujours conclue pour une durée limitée. En un sens c'est un inconvénient pour l'occupant, puisque la durée de son occupation est fixée d'avance ; mais pendant ce laps de temps, il jouit d'une sécurité beaucoup plus grande, car il peut exercer un contrôle sur la révocation prononcée avant l'expiration du délai et en particulier obtenir des dommages-intérêts.

D'ailleurs le Conseil d'Etat interprète étroitement cette clause du contrat de concession. Il a décidé que, dans le cas où une permission de voirie avait été accordée pour installer l'éclairage au gaz tant public que privé, si le contrat de concession a prévu une durée limitée pour l'éclairage public, à l'expiration de celui-ci, seule cesse la permission relative aux canalisations pour l'éclairage public ; la permission relative aux canalisations pour l'éclairage privé subsiste (2).

Le retrait de la permission est prononcé dans les mêmes formes qu'elle a été octroyée. L'arrêté de retrait doit être motivé.

(2) Voir Conseil d'Etat (6 décembre 1855). C^{ie} du gaz de la Guillotière, Vaise et Lyon. L. p. 715.

« C'est à tort que le Conseil de Préfecture du Rhône a décidé que la compagnie d'éclairage au gaz des villes de la Guillotière et de Lyon, adjudicataire, aux termes du cahier des charges précité, de l'éclairage au gaz de la commune de Vaise, avait perdu par le seul fait de l'expiration de son marché pour l'éclairage public, le droit de maintenir et d'exploiter les tuyaux qu'elle avait placés pour l'éclairage des particuliers, sous le sol de la petite voirie ».

Il reste à examiner dans quels cas il peut intervenir et quels sont ses effets.

1. Cas dans lesquels le retrait d'une permission de voirie peut être prononcé.

En 1837, le Roi, en son Conseil d'Etat (puisque la justice administrative était alors une justice retenue) avait décidé que la révocation d'une permission de voirie ne pouvait être l'objet d'un recours par voie contentieuse (3).

En raison du caractère de police présenté par une permission de voirie, on considérait que l'administration disposait d'un pouvoir discrétionnaire pour révoquer une permission accordée. Cette solution était conforme à celle que l'on adoptait en ce qui concerne le refus d'octroyer une permission.

Le pouvoir de l'administration paraissait absolu. On tirait de l'indisponibilité du domaine public et de la précarité des permissions cette conséquence que l'administration pouvait à tout moment et à sa guise retirer une autorisation d'occuper privativement le domaine public.

Pendant pouvoir discrétionnaire de l'administration ne veut pas dire pouvoir arbitraire. Le Conseil d'Etat a été amené à exercer un contrôle sur la décision de l'administration. Ce contrôle lui était facile, puisque le retrait doit être motivé, ou qu'à défaut de motifs exprimés ou à la place d'un motif allégué, le juge n'hésitait pas à rechercher quel a été le véritable motif.

Cette limitation des pouvoirs de la puissance publique a été une création toute prétorienne. Historiquement la jurisprudence a évolué. Elle a d'abord exclusivement retenu les motifs tirés de l'intérêt du domaine. Mais ce critérium s'est révélé trop étroit, car il ne tenait pas compte des activités administra-

(3) V. en ce sens C.E., 5 déc. 1837. Bertrand Menvielle, L. p. 650.

tives qui s'exerçaient sur le domaine public et qui ne pouvaient rien contre une permission de voirie gênante. Aussi paradoxal que cela puisse paraître, le permissionnaire se trouvait dans une situation de très grande stabilité, du fait que les cas de retrait étaient peu nombreux.

Le Conseil d'Etat a donc accueilli de nouveaux cas de retrait, au fur et à mesure qu'ils se présentaient à lui.

En dernier lieu, il a élaboré une formule générale, très large, qui dépasse de beaucoup le point de vue du seul domaine public et contribue à faire retomber les permissions de voirie dans leur ancienne précarité.

L'intérêt du domaine public.

La jurisprudence a trouvé son point d'appui juridique dans un texte de la Révolution, la loi du 11 frimaire an VII, qui dispose dans son titre I, article 7, 3°, que les particuliers ne peuvent obtenir de permission de voirie « que lorsque les administrations auront reconnu que cette location peut avoir lieu sans gêner la voie publique ».

L'administration peut donc retirer une permission de voirie toutes les fois qu'elle devient susceptible de « gêner le domaine public ».

Dès 1855, dans l'arrêt précité Cie du Gaz de la Guillotière, Vaise et Lyon, le Conseil d'Etat commentait déjà cette formule de la manière suivante : « Cons. que la durée du service de l'éclairage particulier n'ayant point été déterminée par le cahier des charges, le maire de la commune de Vaise a toujours pu, dans l'intérêt de la viabilité et de la salubrité publiques, retirer, sauf recours devant l'autorité supérieure, les autorisations de police par lui données pour la pose des tuyaux et conduites à gaz sous le sol de la commune » (4).

(4) Voir également en ce sens : C.E., 4 avril 1919 ; Desprès, L. p. 348.

La salubrité publique est encore en liaison étroite avec le domaine. Chaque fois que la circulation ou la conservation du domaine est troublée par un permissionnaire, l'administration peut interdire l'occupation privative.

Ainsi, lorsqu'une permission a été subordonnée à des conditions jugées nécessaires pour empêcher que l'établissement projeté ne devienne une cause de gêne ou de danger pour ceux qui utilisent normalement le domaine public, ou même pour ses riverains, si ces conditions ne sont pas observées, le retrait peut être légalement prononcé, après une mise en demeure non suivie d'effet (5).

Soit que l'autorité disposant du pouvoir réglementaire ait pris des dispositions générales relatives aux conditions techniques que doivent respecter les permissions de voirie accordées sur telle ou telle dépendance du domaine public, soit que l'autorité qualifiée pour délivrer une permission de voirie ait complété son autorisation par l'édiction de clauses particulières, le permissionnaire est dans tous les cas obligé de s'y conformer.

Ces stipulations, en réalité, ne font que compléter la réglementation du domaine public, pour toute une catégorie de permissions, ou pour une seule d'entre elles ; elles ont pour effet d'étendre les cas où un permissionnaire peut se mettre en faute et être menacé d'une révocation.

Le refus de payer la redevance prévue dans la permission originaire, ou même le refus d'en accepter la revision, alors que le principe en a été prévu au moment de l'octroi de la permission, rend le retrait légal (6).

(5) C.E. 1^{er} juillet 1898. Brillouin. L. p. 498.

(6) Voir C.E., 25 janvier 1907, C^{ie} d'éclairage par le gaz d'Abbeville. L. p. 75.

« Considérant que la compagnie requérante ne conteste pas s'être refusée à accepter toute révision et qu'ainsi elle a méconnu la condi-

L'exécution de travaux publics, dans l'intérêt du domaine, peut nécessiter le retrait de la permission. Ce retrait est légal, car ces travaux rentrent à l'intérieur de la « ligne de précarité ». Le permissionnaire doit s'incliner devant l'intérêt du domaine public, subir un dommage temporaire ou même définitif sans prétendre à aucune indemnité (7).

Tel a été le premier stade de la jurisprudence. La révocation d'une permission de voirie est légale lorsque l'occupation privative n'est plus compatible avec l'usage normal du domaine public, soit que le permissionnaire ne respecte pas ses obligations, soit que l'état du domaine public ait été modifié.

A ne considérer que le point de vue du domaine public, la jurisprudence était arrivée à une impasse, car le domaine public n'est pas seulement un lieu affecté à l'usage de tous. En raison de la commodité qu'il y a à l'employer, il est devenu un moyen de communication pour tous les services publics modernes ; les canalisations qui distribuent l'eau, le gaz, l'électricité, l'essence et même la chaleur, ont utilisé le parcours des voies publiques.

Pour organiser un service public productif de recettes, le procédé contractuel de la concession est préférable, pour permettre aux deux parties, puissance publique et concessionnaire, d'en prévoir toutes les modalités. Il arrive cependant pour les petites entreprises, que le procédé de la permission de voirie soit adopté, en raison de sa simplicité.

Le domaine public sert de support à des services publics

tion à laquelle était subordonné, à l'expiration de chaque période quinquennale, (les redevances pouvaient être révisées tous les cinq ans), le maintien de la permission dont elle bénéficiait ; qu'elle n'est pas fondée, dès lors, à soutenir que le préfet, en prononçant pour ce motif le retrait de ladite permission, a commis un excès de pouvoir... la requête est rejetée ».

(7) Voir C.E. Bovis, 29 nov. 1895. D.P. 96-3-89. C.E. Mines de Courrières. 26 mai 1911. L. p. 644. C.E. Gischia, 19 juillet 1922 précité.

fonctionnant les uns contractuellement, les autres en vertu d'une autorisation unilatérale. La concession est conclue pour une certaine durée. Mais une permission de voirie est accordée sans limitation de durée ; la personne publique, qui l'a délivrée, ne peut la retirer que dans l'intérêt du domaine public.

Or une permission de voirie, autorisant par exemple une distribution d'éclairage au public, touche à des questions bien différentes de celles de la domanialité publique, et qui se rapportent au fonctionnement du service. Sans doute les conditions de l'installation ont-elles été prévues dans la permission elle-même, et si elles ne sont pas respectées, la permission peut-elle être révoquée ? Mais tous les points qui n'ont pas un rapport avec le domaine public ne sont pas réglementés (sous réserve des dispositions législatives que nous étudierons dans le régime spécial des distributions d'électricité). L'existence d'une permission de voirie peut être très préjudiciable à la personne administrative qui l'a délivrée, et celle-ci est incapable de la retirer, puisque le retrait ne serait pas prononcé dans l'intérêt du domaine.

On en arrive à cette situation paradoxale qu'une permission de voirie, facilement révocable en droit, jouit d'une stabilité parfaite en face de tout ce qui n'est pas le domaine public.

Nouveaux cas de retrait.

Le Conseil d'Etat fût amené à modifier sa jurisprudence à l'occasion du conflit célèbre qui a opposé à la fin du 19^e siècle et au début du 20^e l'éclairage par le gaz et l'éclairage par l'électricité

Les villes se trouvaient en présence de concessionnaires et de permissionnaires de distributions de gaz. Ayant le désir de remplacer l'éclairage au gaz par l'éclairage électrique, elles se heurtaient à des positions acquises. Cherchaient-elles à suppri-

mer une permission de voirie accordée à un distributeur de gaz ? La décision était annulée parce que le retrait n'était pas fondé sur l'intérêt du domaine.

Cherchaient-elles à créer une distribution d'électricité concurrente par l'octroi d'une permission de voirie ? Le concessionnaire du gaz excipait du monopole de distribution que contenait son contrat, et la concurrence ne pouvait plus s'exercer.

La jurisprudence du Conseil d'Etat, conforme aux principes, décidait qu'une permission de voirie ne pouvait être retirée en vue d'obtenir un service d'éclairage plus avantageux (8).

La Cour de Cassation rendait une décision analogue, conforme également à la rigueur des principes.

Elle se trouvait en présence d'une permission de voirie retirée au sieur Goret, et d'une contravention qui lui avait été dressée pour ne pas avoir enlevé ses fils et ses appareils. Elle avait à juger si l'arrêté de révocation était pourvu de la sanction pénale de l'article 471 § 15 du Code pénal. Elle se décida pour la négative et déclara illégal l'arrêté de révocation (9).

Mais cette jurisprudence, irréfutable dans son principe et absolument logique, n'aurait pas permis de trancher le conflit

(8) C.E. Compagnie du gaz d'Agen contre Ville d'Agen : « Considérant qu'il résulte des termes mêmes de l'arrêté attaqué qu'en retirant à la compagnie du gaz l'autorisation de placer dans les rues dépendant de la voirie municipale des conducteurs d'électricité destinés à l'éclairage, le maire d'Agen n'a pas agi dans l'intérêt de la viabilité mais uniquement en vue d'obtenir un service d'éclairage plus avantageux pour la ville... l'arrêté est annulé ». Arr. 4 janvier 1895. L. p. 3.

(9) Voir Cour Cass., 25 oct. 1900. (Goret, S. 1903, I, p. 303).

« Attendu que le jugement de police constate que l'autorisation accordée à Goret ne lui a été retirée qu'à la suite d'un procès en responsabilité intenté à la ville de Bar-le-Duc par la Société d'éclairage par le gaz, et pour prémunir au moins en partie la ville contre les conséquences pécuniaires d'un arrêt du Conseil d'Etat en date du 26 nov. 1897. (L. p. 718-719).

« Attendu qu'en prenant dans ces circonstances l'arrêté du 30 déc. 1898, le maire n'a point agi, soit dans l'intérêt de la voirie, soit dans un intérêt public et de police, mais dans l'intérêt privé de la commune, et que, par suite, l'usage qu'il a fait de ses pouvoirs n'est pas conforme au but en vue duquel ils lui ont été conférés ».

...l'arrêté de révocation est dépourvu de la sanction pénale de l'art. 471, § 15 du Code pénal.

inextricable qui opposait entreprises de gaz et entreprises d'électricité. Ce qui est plus grave, elle ne permettait pas de modifier la situation existante ; les concessionnaires de gaz, avec leur monopole, avaient une position très forte. Or il n'y avait pas de doute que l'éclairage par l'électricité constituait un progrès, parce que plus lumineux, plus économique, plus commode. Il fallait trouver des biais.

L'administration avait imaginé, comme premier procédé, de faire pièce aux contrats de concession conclus au profit des Compagnies du gaz, en délivrant des permissions de voirie aux compagnies d'électricité.

Mais les Compagnies du gaz disposaient d'armes redoutables ; devant le juge du contrat, le Conseil de Préfecture, elles invoquèrent la violation de leur monopole de distribution et réclamèrent des dommages-intérêts.

Sous la menace de voir leur responsabilité engagée, les villes retirèrent les permissions de voirie accordées aux électriciens. Ceux-ci attaquèrent la décision de retrait, pour excès de pouvoir, devant le Conseil d'Etat.

Juridiquement les uns et les autres avaient raison, et les villes se trouvaient dans une situation sans issue : leur responsabilité était engagée à l'égard des Compagnies du gaz, et elles ne pouvaient pas retirer sans excès de pouvoir les permissions accordées aux Compagnies d'électricité. La jurisprudence civile, nous l'avons vu, avait donné raison à la Compagnie d'électricité contre la ville.

Mais le Conseil d'Etat, qui connaissait tous les aspects du problème, venus devant lui, soit directement sur excès de pouvoir, soit en appel du Conseil de Préfecture, en contentieux de pleine juridiction, ne pouvait pas, sur des questions connexes, statuer de manières diamétralement opposées : con-

damner les villes à payer une indemnité, et maintenir la cause de cette indemnité.

Les raisons d'opportunité l'emportant sur la rigueur des principes de la domanialité publique, il sacrifia les Compagnies d'électricité et la théorie des permissions de voirie, aux Compagnies du gaz et à l'intérêt financier des communes.

Dans l'arrêt Colette, du 10 juillet 1896, le Conseil d'Etat a analysé la situation : « Considérant que si cet acte (la permission de voirie) ne constitue pas l'instrument d'un véritable contrat de la compétence du Conseil de Préfecture (une véritable concession), il n'est pas non plus une simple permission de voirie délivrée à un tiers dans son intérêt exclusif et ayant, nonobstant le caractère essentiellement révocable de l'autorisation, fait naître au profit de ce tiers des droits dont il ne saurait être privé, sans excès de pouvoir, dans un intérêt autre que celui de la voirie, et notamment pour procurer à la commune des avantages.

« Cons. qu'en réalité, à la date du..., le maire a usé de son pouvoir de police en vue d'assurer l'établissement d'un service d'éclairage électrique dans la ville dont il était le représentant, à la condition imposée par lui que non seulement l'autorisation délivrée ne porterait pas préjudice à la ville, mais qu'elle lui serait profitable.

« Cons. que cette autorisation est inséparable du but dans lequel elle a été donnée et des conditions qui y ont été mises... » le retrait de l'autorisation est maintenu.

Le Conseil d'Etat a bien vu qu'une permission de voirie de cette nature dépasse le cadre du domaine public. On n'est sans doute pas en présence d'un véritable contrat, mais pas non plus d'une simple permission de voirie. L'arrêt évite la double présence d'une autorisation contractuelle et d'une autorisation

unilatérale. Dans le premier cas, elle ne serait pas révocable à la volonté d'un seul ; dans le second, son retrait pour le motif allégué serait entaché de détournement de pouvoir. Mais l'acte d'autorisation considéré n'étant ni l'une ni l'autre, son retrait devient légal, si son maintien porte préjudice à la collectivité administrative qui l'a délivré.

Cet arrêt était conforme à la logique juridique, mais ne tenait aucun compte des circonstances de fait dans lesquelles les communes se débattaient.

La question revint devant le Conseil d'Etat dans une affaire Pécard frères. Un arrêt du 2 décembre 1901 qui tranchait de nouveau dans un sens favorable au concessionnaire du gaz en annulant la permission accordée à l'électricien était ainsi motivé : « Considérant que si en règle générale les permissions de voirie, bien que précaires et révocables, ne peuvent être arbitrairement retirées lorsque l'intérêt de la sécurité ou de la circulation n'en fait pas une obligation, il doit en être autrement toutes les fois que le maintien aurait pour effet d'engager la responsabilité pécuniaire des communes ou de consacrer une situation inconciliable avec l'autorité de la chose jugée ».

Cette fois, la question d'opportunité est clairement posée. Du moment que la permission s'oppose au monopole d'un concessionnaire reconnu par autorité de justice, du moment qu'elle consacre une situation inconciliable avec l'autorité de la chose jugée et qu'elle engage la responsabilité pécuniaire de la commune, son retrait est légal.

Enfin, dans un arrêt, *Goret c/ maire de Bar-le-Duc*, concernant l'affaire qui avait été jugée par la Cour de Cassation (10), le Conseil d'Etat, statuait de nouveau à l'opposé de celle-ci, et reproduisait, en les combinant, les motifs de ses deux arrêts pré-

(10) Voir C.E., 6 juin, 1902, S. 1903 III, p. 65.

cédents, Colette et Pécard, comme pour leur donner plus de force en les juxtaposant :

« Considérant que si, en règle générale, les permissions de voirie, bien que précaires et révocables, ne peuvent être retirées lorsque l'intérêt de la sécurité ou de la circulation n'en font pas une obligation, il en doit être autrement, lorsque, au lieu de concerner de simples particuliers, ces permissions sont accordées en vue de favoriser des entreprises dont le maintien aurait pour effet d'engager la responsabilité pécuniaire des communes, ou de consacrer une situation inconciliable avec l'autorité de la chose jugée ».

M. le Président Romieu, commissaire du gouvernement, développait ainsi le point de vue du Conseil d'Etat dans les conclusions qu'il a prises à propos de l'affaire Goret.

« I. — La permission de voirie est un acte émané de l'autorité publique préposée à la garde du domaine public, et ne peut être retirée que dans l'intérêt de la viabilité, de la circulation, de la sécurité ; le retrait dans un intérêt privé ou dans l'intérêt financier de la commune, constitue un détournement de pouvoir, comme le déclare à bon droit, la Cour de Cassation ; ces principes s'appliquent à toutes les permissions de voirie proprement dites, c'est-à-dire à celles qui sont délivrées aux propriétaires ou industriels pour leur éclairage exclusif, sans distribution au public, parce qu'il n'y a pas là de question de contrat et de concurrence en cause, et que l'intérêt du domaine public est seul en jeu.

II. — Mais les autorisations délivrées aux électriciens pour occuper la voie publique en vue d'effectuer un service de distribution d'éclairage au public sont des actes de gestion, d'ordre contractuel, dont la validité est avant tout subordonnée aux engagements antérieurs que les communes ont pu prendre dans les

contrats qui les lient aux compagnies concessionnaires de l'éclairage au gaz. Si donc ces autorisations sont déclarées illicites par le juge de ces contrats, la commune a le droit d'en faire cesser l'effet, et le maire, en en prononçant le retrait, ne commet aucun excès de pouvoir (toute question d'indemnité demeurant réservée) ».

Comme le remarque avec beaucoup de raison M. le Président Romieu, la question ne se poserait pas si la permission de voirie avait été délivrée pour un usage purement individuel.

Le conflit vient de ce qu'il y a en présence, d'une part un service public organisé par voie contractuelle, et d'autre part une distribution au public rendue possible par la délivrance d'une permission de voirie.

Le Conseil d'Etat, dans ce nouvel état de sa jurisprudence, a donc renversé la situation au préjudice du permissionnaire, en admettant d'autres cas où la révocation de la permission était légale.

Il faut y ajouter encore celui où l'exécution de travaux publics qui ne sont pas faits dans l'intérêt du domaine public aboutit à la disparition d'une permission de voirie.

En principe, la précarité d'une permission n'est relative qu'à la partie du domaine public où elle est installée et ne bénéficie qu'à la collectivité administrative propriétaire de cette partie du domaine. Mais si une autre collectivité administrative vient à effectuer des travaux qui rendent impossible le maintien de cette permission de voirie, celle-ci doit disparaître. Nous verrons qu'un recours en indemnité peut être exercé, alors qu'il n'est pas recevable, si les travaux intéressent la dépendance du domaine envisagée.

La liste des cas dans lesquels le retrait d'une permission de

voirie peut être légalement prononcé s'est ainsi allongée, mais elle restait limitative.

L'intérêt général.

Le Conseil d'Etat a adopté en dernier lieu une formule beaucoup plus générale par laquelle il a fait retomber les permissions de voirie dans une très grande précarité.

Une demoiselle Taillandier, autorisée à installer une baraque sur la colline de Notre-Dame de la Garde, à Marseille, s'était vu retirer sa permission de voirie par l'autorité militaire, désireuse d'affermir l'ensemble du terrain pour un prix plus élevé. La requérante demandait l'annulation de la décision pour détournement de pouvoir, en la disant prise dans un intérêt financier. Le Commissaire du Gouvernement avait conclu à l'annulation.

Cependant le Conseil d'Etat rejeta la requête en décidant : « qu'il ne résultait pas des pièces versées au dossier que la décision ait été prise pour des motifs autres que ceux tirés de l'intérêt général ». (11).

Peu de temps après, dans une autre décision, le Conseil d'Etat reprit la même formule (12).

Le sieur Laraque avait obtenu une permission de voirie l'autorisant à faire circuler un courant électrique qui ne devait desservir que ses propres immeubles. Cette permission fût révoquée par la commune qui avait concédé par la suite la distribution de l'énergie électrique sur tout son territoire. Le retrait était suffisamment motivé par le fait que le sieur Laraque ne s'était pas contenté d'alimenter ses propres immeubles : il avait enfreint une des conditions mises à l'octroi de l'autorisation. Mais le Conseil d'Etat crut bon d'ajouter que : « si le préfet avait, par

(11) Voir C.E., 6 mai 1932, Dlle Taillandier S., 1932 III, p. 65 ; note de Pierre Laroque.

(12) Voir C.E., 9 novembre 1932. Laraque, D. P. 1934 III, 18 et note de Pierre Duclos.

l'arrêté attaqué, tenu compte de la situation nouvelle résultant de l'adoption d'un régime de concession, cette circonstance, favorable à l'intérêt général, ne saurait entacher le dit arrêté de détournement de pouvoir ».

Les conclusions du commissaire du gouvernement sont parfaitement explicites sur ce point : « Le préfet a-t-il, en outre, été poussé à prendre l'arrêté de retrait par le désir d'assurer un meilleur fonctionnement de la concession accordée par la commune ? C'est possible. Quoi qu'il en soit sur ce point, il ne semble pas que l'on pourrait trouver là un détournement de pouvoir. Nous n'avons pas, il est vrai, trouvé sur cette question de précédents dans notre jurisprudence. Mais rien ne nous paraît s'opposer à ce qu'une véritable permission de voirie, régulièrement accordée, fût retirée en vue de permettre une réorganisation du service de distribution d'électricité désormais assuré par un concessionnaire ».

Enfin, dans un arrêt postérieur (13), le Conseil d'Etat a annulé un arrêté de retrait, pris pour des motifs entachés de détournement de pouvoir « à l'exclusion de toute autre considération relative à la protection de l'intérêt général ou des intérêts de voirie ».

Ces trois arrêts rapprochés reprennent la même formule et marquent bien le changement de jurisprudence. Le Conseil d'Etat envisage la question dans son ensemble et décide qu'un retrait de permission de voirie peut être motivé, non seulement par les intérêts de la voirie, mais par l'intérêt général. L'intérêt général, semble-t-il, englobe toutes les activités administratives qui peuvent s'exercer sur le domaine public et éprouver une gêne du fait de l'existence d'une permission de voirie. Ce

(13) Voir C.E., 10 mars 1933, Ruasse, S. 1934, III, p. 18.

sont essentiellement la mise en valeur du domaine public et la marche des services publics qui utilisent le domaine public.

Il est passé le temps où l'on hésitait à admettre l'intérêt financier d'une commune comme raison valable de la révocation d'une permission. L'intérêt des finances locales et publiques, ou d'une manière plus large, le souci d'une bonne exploitation du domaine public justifient le retrait d'une permission qui n'y est pas conforme.

L'existence de services publics exploités sur le domaine nuit également au maintien des permissions de voirie ; celles-ci sont absorbées par ceux-là, dont elles ne sont plus qu'un accessoire.

Il n'y a plus de cas limitativement énumérés dans lesquels une permission de voirie peut être retirée, mais une formule générale qui risque d'autoriser bien des retraits. Ce n'est pas cependant un retour au pouvoir discrétionnaire de l'administration, puisque le Conseil d'Etat se réserve la faculté d'examiner, dans chaque cas la légalité du retrait.

Après avoir adopté un critérium trop étroit, l'intérêt du domaine public, il l'a d'abord élargi, puis a fait rentrer tous les cas prévus dans une formule générale et susceptible d'en accueillir d'autres.

Il nous reste à examiner quelles sont les conséquences du retrait d'une permission de voirie.

2. Effets de la décision de retrait

La puissance publique a des armes singulièrement fortes pour faire exécuter la décision par laquelle elle révoque une permission de voirie.

Le permissionnaire, privé de son titre, retombe dans le droit commun. Son occupation privative du domaine public est visée par la réglementation de la police du domaine. S'il ne fait pas diligence pour enlever ses installations, il est passible d'une

contravention de grande voirie, frappé d'une amende et tenu de réparer le dommage qu'il pourrait avoir causé au domaine.

Le tribunal compétent pour connaître de cette contravention de grande voirie est le Conseil de Préfecture, sauf pour la voirie routière qui, depuis le décret du 28 décembre 1926, est de la compétence des tribunaux judiciaires.

Ce n'est pas tout. L'arrêté de retrait, lui-même, est assorti d'une sanction. Comme tout arrêté individuel de police, il est sanctionné par l'article 471, § 15 du Code Pénal. Le permissionnaire qui ne s'y conforme pas peut être l'objet d'un procès-verbal dressé par les agents assermentés et d'une contravention prononcée par le tribunal de simple police.

Enfin, si les décisions des juridictions répressives ne sont pas suivies d'effet, la puissance publique peut recourir à l'exécution d'office pour expulser un permissionnaire privé de son titre de la dépendance du domaine public qu'il continue à occuper indûment.

Cette sanction administrative peut avoir été prévue dans l'acte d'autorisation lui-même et être employée concurremment avec les sanctions pénales.

L'administration prend les mesures nécessaires pour faire disparaître, aux frais du permissionnaire, toute cause de dommage provenant de son fait, c'est-à-dire essentiellement les installations qu'il a établies sur le domaine public.

L'autorité compétente pour procéder à l'exécution d'office est celle qui a retiré la permission.

En présence d'une situation si instable et de sanctions si graves en cas de retrait d'une permission, il est naturel que les permissionnaires aient cherché à obtenir des garanties.

SECTION II. — RECOURS D'UN PERMISSIONNAIRE ÉVINÇÉ

La révocation d'une permission de voirie, décision unilatérale

de l'administration, peut faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir. Cette solution a été de très bonne heure admise par le Conseil d'Etat. La recevabilité du recours étant reconnue, son bien-fondé dépend de l'étendue des pouvoirs de l'administration. Nous avons vu dans quels cas le recours pour excès de pouvoir était déclaré mal fondé par la jurisprudence ; nous allons voir dans quels cas il est admis.

Un permissionnaire évincé peut-il espérer faire aboutir un recours en indemnité, devant le Conseil d'Etat, contre l'Etat, ou devant le Conseil de Préfecture, contre un département ou une commune ? C'est une question beaucoup plus controversée.

1. *Recours pour excès de pouvoir*

Lorsque la jurisprudence fixait limitativement les cas dans lesquels une permission de voirie pouvait être légalement révoquée, elle prononçait beaucoup plus facilement l'annulation d'une décision de retrait, qu'elle ne le fera vraisemblablement dans l'avenir. L'« intérêt général » peut être entendu d'une manière très large.

Le Conseil d'Etat décidait que, si dans les motifs d'un retrait, il y avait prédominance d'une cause financière, la décision était entachée de détournement de pouvoir et devait être annulée (14).

Il est admis maintenant qu'un retrait est légal, même s'il a été prononcé pour des raisons financières ou économiques.

La Demoiselle Taillandier, moins heureuse que M. Magnard, n'a pu obtenir l'annulation de l'arrêté qui lui avait retiré sa

(14) Voir C.E. 30 janvier 1914. Magnard, L. p. 110.

« Si le maire (dans l'arrêt de révocation) a invoqué la commodité de la circulation, il a informé Magnard que la permission pourrait être maintenue s'il consentait à certains sacrifices pécuniaires au profit de la commune ; le maire a ainsi reconnu lui-même que le retrait de ces autorisations n'était pas exigé par la sauvegarde des intérêts de la voirie, mais a été inspiré par la considération de l'intérêt financier de la commune, étranger à la permission de voirie ». Arrêté annulé.

permission de voirie, bien que la raison ait été analogue. Encore faut-il que le motif financier soit actuel, et non pas éventuel. Une permission de voirie ne peut être révoquée en vue de mettre un futur concessionnaire à l'abri de toute entreprise concurrente (15).

L'administration doit avoir en vue l'intérêt général. Elle ne peut donc statuer sur les droits des particuliers ; elle n'a pas à se faire juge des droits privés.

Le Conseil d'Etat a annulé la révocation d'une permission en considérant « que pour retirer les autorisations, le préfet s'était fondé uniquement sur ce que la propriété des eaux utilisées par la Société était contestée » (16).

L'administration commet également un détournement de pouvoir si elle a eu en vue d'assurer à un particulier le bénéfice d'un contrat antérieur. Le Conseil d'Etat a annulé un arrêté préfectoral qui retirait une permission de voirie accordée pour construire un aqueduc sous une route départementale, non pour assurer la viabilité publique, mais en vue de maintenir les conditions d'un traité par lequel le préfet, agissant au nom du département, s'était engagé vis-à-vis d'un autre propriétaire à lui faciliter la jouissance des eaux de la route (17).

L'administration commet encore un détournement de pouvoir si elle cherche à contrecarrer l'effet d'une décision judiciaire antérieure. Le Conseil d'Etat a annulé un arrêté de retrait qui avait eu pour seul but « d'empêcher une compagnie de faire usage des eaux dont l'autorité judiciaire avait décidé, à l'encontre de la commune, qu'elle avait la libre disposition (18).

Le recours pour excès de pouvoir protège un permission-

(15) Voir. C.E., Meurdrac, 14 janvier 1910, L. p. 26.

(16) Voir C.E., 8 février 1889, Thorrand, L. p. 163.

(17) Voir C.E., 19 mars 1868, Dubur, L. p. 316.

(18) Voir C.E., Cie du Ragas, 21 mars 1873, L. p. 269.

naire contre un retrait illégal en l'annulant, mais il ne lui permet pas d'obtenir la réparation du préjudice qu'il a subi.

2. *Recours en indemnité*

Le fondement d'un recours en indemnité ne saurait être la violation d'un droit, puisque la permission de voirie n'est pas un titre dont on puisse faire état à l'encontre de l'administration qui l'a accordée. Seul un propriétaire d'un établissement fondé en titre dont la suppression est ordonnée peut invoquer un droit à l'appui de sa demande de dommages-intérêts.

Le fondement du recours en indemnité doit être recherché dans une faute de l'administration. Or, en matière de police, la jurisprudence admet difficilement la faute de l'administration.

Il faut supposer que le permissionnaire ait subi un dommage. Cette preuve est en général facile à faire, puisqu'il est obligé d'enlever ses canalisations, de détruire son ouvrage.

Il faut distinguer ensuite plusieurs éventualités, selon que le dommage provient d'une décision de retrait, d'une éviction résultant du fait d'une personne administrative autre que celle qui a compétence pour prononcer la révocation ou d'un tiers, ou d'une exécution d'office consécutive au retrait de la permission.

Dans le premier cas, le recours en indemnité est évidemment irrecevable si le recours pour excès de pouvoir est rejeté. Si la décision est justifiée par l'intérêt de la voirie, ou par l'intérêt général, le recours en indemnité n'est pas admis.

L'arrêt Taillandier, précité, après avoir rejeté le recours pour excès de pouvoir, ajoute que « dans ces conditions, les conclusions de la demoiselle Taillandier tendant à l'allocation d'une indemnité en raison du dommage que lui aurait causé ce retrait doivent être rejetées ».

La légalité du retrait écarte tout droit à indemnité, même si l'existence d'un dommage est prouvée (19).

Même dans le cas d'un retrait illégal, la question n'a pas été tranchée par la jurisprudence, à notre connaissance.

M. le Président Romieu l'avait réservée dans les conclusions qu'il avait prises à propos de l'affaire Goret, relative au conflit qui opposait une permission d'électricité à une concession de gaz.

La doctrine penche pour l'octroi d'une indemnité lorsqu'une révocation est illégale, à condition que le permissionnaire fasse la preuve de l'existence d'un préjudice et d'une faute de l'administration.

D'ailleurs au moment où la légalité des retraits de permissions de voirie intervenus dans l'intérêt financier des communes ou pour respecter l'autorité de la chose jugée, était très sérieusement contestée, les collectivités administratives avaient jugé prudent de mettre leur responsabilité à l'abri.

Pour éviter d'avoir à révoquer une permission de voirie qui

(19) Voir C.E., 14 janvier 1865, Compagnie continentale de l'éclairage au gaz. Ville de Marseille. D.P.C. 65, III, p. 54-55, avec les conclusions de M. Aucoc.

La Compagnie continentale de l'éclairage au gaz avait introduit une demande en indemnité contre la ville de Marseille, à raison du dommage qu'elle avait subi du fait du retrait des autorisations en vertu desquelles elle avait établi des canalisations sous la voie publique.

Le commissaire du gouvernement, M. Aucoc, dans ses conclusions, avait démontré tout d'abord que les autorisations étaient bien des permissions de voirie, précaires et révocables ; et ensuite que le retrait était justifié par l'intérêt de la viabilité et de la salubrité publique, car il tendait à ne laisser qu'une seule canalisation sous la voie publique. Et il avait conclu au rejet de la demande.

L'Empereur en son Conseil d'Etat le suivit en décidant :

« Considérant que notre ministre de l'intérieur en déclarant que l'autorisation accordée par le maire de Marseille à la Compagnie impériale et continentale d'établir, tant sous le sol que sur le sol de la voie publique, des tuyaux et appareils destinés à l'éclairage des particuliers, n'était qu'une permission de police dont le retrait a pu être prononcé, sans donner droit à la Compagnie d'obtenir une indemnité, a fait une juste appréciation des arrêtés municipaux ci-dessus visés des 17 mars 1837 et 25 avril 1857.

La requête de la Compagnie impériale et continentale est rejetée ». Voir aussi C.E. 26 mai 1911. Mines de Courrières. L. p. 645 et 20 mai 1927. Fabre L. p. 581.

porterait atteinte au monopole d'un concessionnaire, les villes préférèrent choisir le moindre mal et introduisirent dans les permissions accordées aux compagnies d'électricité une clause nouvelle qui faisait peser sur le permissionnaire la responsabilité qu'elles pourraient encourir du chef de la permission accordée.

L'arrêt Meurdrac, du 14 janvier 1910, considérait que le permissionnaire jouait le rôle d'assureur de la ville à l'égard du concessionnaire. Si celui-ci subissait un préjudice du fait de la permission et si le juge de son contrat condamnait la ville à lui verser des dommages-intérêts, le permissionnaire était *ipso facto* subrogé dans l'obligation de la ville. Bien plus, celle-ci aurait pu révoquer la permission, si le permissionnaire avait refusé de la couvrir de l'indemnité mise à sa charge.

En fait ces clauses n'eurent pas à jouer ; la situation qu'elles prévoyaient ne se produisit pas, puisque la jurisprudence consacra la légalité des retraits des permissions qui allaient à l'encontre du privilège d'un concessionnaire.

Il y a là un essai intéressant, de la part de l'administration, d'introduire dans les permissions de voirie une clause d'irresponsabilité. On peut se demander si elles n'emploierait pas ce moyen dans l'hypothèse où la jurisprudence admettrait des recours en indemnité, introduits, non plus par des concessionnaires, mais par des permissionnaires.

Si la suppression d'une permission de voirie ne résulte pas d'une décision émanant de l'autorité compétente, la situation du permissionnaire est beaucoup plus forte. Il n'est plus dans la ligne de précarité ; son occupation privative du domaine public a un caractère réel qui lui donne de véritables droits vis-à-vis des tiers.

La limite de la précarité d'une permission de voirie ressort

nettement de l'exemple suivant. Si une occupation privative du domaine public est condamnée à disparaître par l'exécution de travaux publics, aucun recours n'est admis lorsque ces travaux ont été exécutés sur le domaine public, pour le compte de la collectivité administrative propriétaire, dans l'intérêt de son affectation normale (20).

Par contre, lorsque les travaux publics ont été exécutés sur le domaine public, mais pour le compte d'une autre personne administrative, lorsqu'ils n'intéressent pas l'affectation normale du domaine, le permissionnaire est recevable et fondé à introduire un recours en indemnité contre cette personne. Vis-à-vis de celle-ci son occupation n'est ni précaire ni révocable. Il a subi un préjudice, il a droit à une réparation comme toute personne lésée par l'exécution d'un travail public, en vertu de l'art. 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII. Le tribunal compétent est le Conseil de Préfecture (21).

La situation d'un permissionnaire, sur le domaine public naturel est même encore plus forte à l'égard des tiers, même dans d'autres cas qu'une éviction résultant de l'exécution de travaux publics.

Les prises d'eau installées sur le domaine public naturel utilisent l'eau qui est res nullius. Si un permissionnaire est dé-

(20) Voir en ce sens Gischia précité.

(21) Voir en ce sens C. E., 13 mars 1903. *Chemin de fer d'Orléans c/ François*, L. p. 243, et C.E. 1^{er} déc. 1920, *Chabrand et Pellevoizin*, S. 1930, III, p. 1. Ce dernier arrêt s'exprime ainsi :

« Considérant que le ministre des travaux publics s'est fondé sur ce que les titulaires d'une permission de voirie sont, en raison de son caractère précaire et révocable, tenus de supporter les conséquences des travaux de voirie exécutés par l'Etat ».

Mais considérant que les travaux dont s'agit ont pour but la construction du chemin de fer d'intérêt général de la Mure à Gap, lequel constitue une voie ferrée complètement indépendante de la route n° 85 et du chemin de G. C. n° 16 dont elle n'emprunte qu'accidentellement certaines portions ; que, dans ces conditions, les travaux relatifs à ladite voie ferrée ne sauraient être envisagés comme rentrant dans les opérations de voirie dont les titulaires de Permission de Voirie seraient tenus de supporter sans indemnité les conséquences... ».

possédé de l'eau qui alimentait son entreprise, pour une raison étrangère au domaine public, il a droit à une indemnité.

C'est bien un cas d'éviction, puisqu'aucune décision ne lui a retiré sa permission et que cependant il ne peut plus l'utiliser.

L'eau peut être captée pour plusieurs usages : pour faire marcher un moulin, ou une usine, produire de l'électricité. Ces usages sont d'importance inégale. Il est clair que les usages privés doivent s'incliner devant un usage public, ou du moins un usage d'un intérêt général. C'est ce qu'a décidé la loi du 8 avril 1898 en stipulant dans son article 45 que : « les prises d'eau ou autres établissements créés sur cours d'eau navigables ou flottables, même avec autorisation, peuvent toujours être modifiés ou supprimés ». Un droit à indemnité n'est ouvert que « lorsque les prises d'eau ou établissements dont la modification ou la suppression est ordonnée ont une existence légale », c'est-à-dire sont antérieurs à 1566 ou à la date de rattachement du cours d'eau au domaine de la Couronne.

Cependant l'art. 45 de la loi du 8 avril 1898 spécifie qu'aucune suppression ou modification ne pourra être prononcée que suivant les formes et avec les garanties établies par les articles précédents, c'est-à-dire après une enquête et l'avis des ingénieurs des Ponts-et-Chaussées et par décision prononcée par l'autorité compétente pour délivrer l'autorisation. Le permissionnaire envers qui ces formes n'auraient pas été respectées, peut intenter parallèlement un recours pour excès de pouvoir fondé sur le vice de forme ou la violation de la loi, afin de faire annuler la décision qui le lèse, et un recours en indemnité fondé sur le préjudice qu'il a subi.

Sur la question de l'indemnité le Conseil d'Etat en a décidé ainsi (22) : « Cons. qu'aucune décision expresse de l'autorité

(22) Voir C.E., 26 janvier 1912, Lucq. L. p. 115.

compétente n'a supprimé ou modifié l'autorisation accordée aux auteurs du requérant par l'ordonnance du 11 janvier 1839 (qui avait octroyé la permission), rendue sur l'avis du Conseil d'Etat ; que dans ces conditions le sieur Lucq est fondé à soutenir que l'ordonnance de 1839 conserve à son égard plein et entier effet, et que la décision du ministre des travaux publics du... et l'arrêté préfectoral du... n'ont pu avoir pour résultat de la priver du droit qui appartient, en vertu de l'article 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII, à toute personne lésée par l'exécution d'un travail public, de se faire indemniser du dommage qu'elle a souffert ».

Cette décision est complexe, car, d'une part elle annule une décision de retrait illégale, et d'autre part elle statue sur un recours en indemnité pour dommage causé par l'exécution de travaux publics. Mais la légitimité de l'occupation étant reconnue, la seconde partie de la décision se comprend très bien : le permissionnaire, injustement dépossédé, a droit à être indemnisé de sa perte de possession.

A côté de cette règle jurisprudentielle, la loi du 16 octobre 1919, relative aux usines hydrauliques de production d'électricité a posé le principe d'une indemnisation, avec des modalités d'ailleurs assez particulières.

Les règles sont les mêmes pour les cours d'eau navigables et les cours d'eau non navigables. La généralité de la formule vient de la disproportion qui existe entre la puissance des usines productrices d'électricité et les petites installations qui ont capté l'eau pour des usages agricoles ou industriels de faible rayonnement. L'usine d'électricité qui s'installe au nom de l'intérêt général, doit indemniser tous les petits intérêts qu'elle lèse.

Deux particularités sont à signaler dans le système d'indem-

nisation que le législateur a adopté. Tout d'abord tous les droits à l'usage de l'eau sont indemnisés, qu'ils soient utilisés ou non. Un concessionnaire de prise d'eau, qui n'aurait pas encore utilisé ou cessé d'utiliser sa permission, aurait tout de même droit à une indemnité. Mais cela suppose qu'il n'est pas resté plus d'un an inactif, puisque, passé ce délai, la permission tombe.

En second lieu l'indemnisation peut être faite en nature : l'usine électrique restitue en force une puissance correspondant à celle que l'usager de l'eau a perdue. C'est seulement si l'indemnisation ne peut être faite en nature qu'elle a lieu en argent.

Il est à remarquer que, si l'éviction du fait d'un tiers donne au permissionnaire un droit à une indemnité, la responsabilité n'est pas encourue par la personne publique qui a compétence pour délivrer ou retirer la permission. Celle-ci n'est pas cause de l'éviction, et c'est la raison pour laquelle le recours en indemnité est accueilli.

Il peut arriver cependant que l'autorité compétente pour retirer une permission de voirie encoure une responsabilité à l'égard du permissionnaire, lorsqu'elle a commis une faute en employant l'exécution d'office. Cette procédure offre trop de gravité pour ne pas être entourée par la jurisprudence d'un certain nombre de garanties prises en faveur de la liberté individuelle.

Sans doute le maintien d'une occupation privative sans titre sur le domaine public est-il inadmissible et doit-il être sévèrement sanctionné. Mais il faut que l'exécution d'office soit employée à bon escient et non pas au préjudice d'un permissionnaire qui ne serait pas coupable.

La jurisprudence a posé deux règles protectrices de la liberté individuelle.

En premier lieu, l'administration ne peut recourir précipitamment à l'exécution d'office ; elle doit avoir épuisé au préalable les autres moyens de coercition dont elle dispose et en particulier les sanctions pénales, à moins qu'il n'y ait extrême urgence ou péril immédiat (23).

En second lieu et surtout, l'exécution d'office d'une décision reconnue illégale ouvre toujours un droit à des dommages-intérêts (24).

Il y a donc des cas où une décision de retrait illégale engage la responsabilité de l'administration. Cette responsabilité résulte moins de la décision de retrait elle-même que de l'exécution d'office qui l'a suivie et du préjudice que cette exécution a entraîné.

(23) Voir en ce sens C.E., 29 avril 1932. Revel Chiraux. D.P. 1934, III, p. 21.

« Considérant qu'en présence du refus du sieur Revel (d'abandonner les lieux), il appartenait au maire de Cambrai de faire dresser un procès-verbal et de saisir le juge de simple police pour qu'une condamnation à la restitution du terrain et à l'amende fût prononcée contre l'occupant ; mais qu'aucune raison d'extrême urgence ou de péril immédiat n'existant dans l'espèce, le maire ne pouvait faire procéder par voie d'exécution administrative à la démolition du baraquement dont s'agit et à l'enlèvement des marchandises »... « La ville de Cambrai paiera au sieur Revel une indemnité de 2.000 fr. ».

Le Conseil d'Etat en fixant le chiffre de l'indemnité a opéré une compensation entre la faute de l'administration et « la faute grave du sieur Revel qui a persisté à vouloir occuper sans droit une parcelle du domaine public où il n'avait été autorisé à s'installer à titre précaire que dans les conditions ci-dessus rappelées ».

(24) Voir C.E., 12 juin 1914, abbé Hardel. D.P. 1919, III, p. 20 (préjudice résultant de la gestion du domaine privé d'une commune, compétence judiciaire).

C.E., 10 mars 1933, Ruasse. D.P. 1934, III, p. 25. Le sieur Ruasse avait intenté un double recours ; un recours pour excès de pouvoir contre un arrêté municipal qui lui avait retiré le permis de stationnement dont il était titulaire et un recours en réparation du préjudice que lui avait causé, l'exécution d'office de cet arrêté.

Le Conseil d'Etat, après avoir reconnu l'illégalité de la révocation, a estimé que l'administration municipale avait également excédé ses pouvoirs en faisant procéder à l'exécution d'office de l'arrêté illégal, que le sieur Ruasse avait subi un préjudice qu'il avait droit d'obtenir une répa-

L'étude de la jurisprudence montre que les permissions de voirie, après avoir connu, par suite d'une logique excessive, une trop grande permanence, sont revenues à un régime plus conforme aux principes.

Mais la précarité de la permission de voirie est due à des raisons plus larges que celles relatives au seul domaine public. Le détournement de pouvoir est difficile à déceler, puisque l'administration peut invoquer l'intérêt général, et non plus seulement l'intérêt du domaine, pour retirer une permission. L'apparition de concessionnaires sur le domaine, si préjudiciable à de simples permissionnaires, est due à des causes très générales : les interventions mécaniques et physiques, l'amélioration du bien-être, l'accroissement des services publics.

Juridiquement cette précarité est une conséquence de l'indisponibilité du domaine public. Du point de vue juridique les permissions de voirie ont gardé leurs caractères propres, malgré l'évolution des idées, de la législation et de la jurisprudence.

Le régime général des permissions de voirie est resté un régime de police. Une permission est l'autorisation, accordée unilatéralement, d'occuper le domaine public ; elle a pour effet de rendre licite cette occupation, en évitant qu'elle soit passible d'une contravention. Elle ne peut avoir pour objet d'organiser un service public, de servir l'intérêt financier d'une collectivité administrative. Elle a l'obligation de respecter l'intégrité du domaine public et son affectation normale.

ration pécuniaire, et il a condamné la commune d'Alfortville à lui payer une indemnité.

Il est certain que la solution serait identique dans le cas où la puissance publique exécuterait d'office un arrêté révoquant illégalement une permission de voirie.

La permission est accordée en principe par l'autorité chargée de la police du domaine ; elle peut être refusée si l'intérêt du domaine l'exige ; une fois accordée, elle ne donne à son titulaire aucun droit sur le sol occupé : elle peut être retirée dans l'intérêt général ; le permissionnaire doit alors enlever toutes ses installations, s'il ne veut encourir une contravention.

Ses effets juridiques sont limités aux conséquences qu'entraîne le fait de l'occupation ; vis-à-vis de l'administration, au paiement d'une redevance, afin de rétablir l'égalité avec les autres usagers du domaine ; pour troubles de possession en dehors de la ligne de précarité, à l'exercice des actions en indemnité ou possessoires.

Toutefois, les questions posées à l'occasion du domaine public n'ont jamais été exclusivement des questions de police. La consistance même du domaine public naturel pose le problème de sa mise en valeur. Et de nos jours le domaine public artificiel est envisagé également d'un point de vue économique. Les permissions de voirie, telles que nous venons de les étudier dans leur généralité, ne pouvaient guère servir à réaliser cette mise en valeur. On a réussi à les assouplir en faisant intervenir, à la place des autorités de police, des agents techniques, des ingénieurs pour les accorder. Mais il ne suffisait pas de tenir un compte plus exact des réalités techniques.

Deux solutions étaient possibles : ou bien modifier le régime des permissions de voirie, ou bien utiliser d'autres procédés. Les deux ont été employées.

Nous allons étudier dans une seconde partie quelques types particuliers de permissions de voirie, en mettant l'accent cette fois-ci sur les préoccupations d'ordre technique, économique et financier qui ont présidé à leur organisation et à leur fonctionnement.

Seconde Partie

Régime particulier de certaines permissions de voirie

En droit civil, après avoir étudié les contrats en général, on passe ensuite en revue les différentes sortes de contrats, le contrat de vente, de louage, de société, etc... Chacun d'eux obéit à la fois aux règles communes à tous les contrats et à des règles particulières, qui tiennent à leur nature propre.

Il n'en va pas autrement pour les permissions de voirie. Une fois posés les principes généraux auxquels elles obéissent, il convient d'étudier les règles propres aux plus importantes d'entre elles. Leur trait commun est d'être des occupations privatives du domaine public, comportant modification de l'assiette du domaine. En tant que telles, elles constituent une dérogation aux principes de la domanialité publique, elles sont soumises à un régime de police particulier, dont nous avons étudié les modalités. Théoriquement cette étude devrait suffire, et une permission de voirie ne devrait pas être autre chose qu'une autorisation unilatérale de la puissance publique d'occuper privativement une parcelle du domaine public.

Il n'en va pas ainsi dans la pratique, car les permissions de

voirie ne répondent pas toutes aux mêmes nécessités ; des différences dans leur objet expliquent et justifient l'adjonction de clauses et de conditions particulières, venant s'ajouter à un régime strict de police.

Des considérations techniques, économiques et sociales s'ajoutent à l'aspect juridique du problème et trouvent à leur tour une expression juridique qui vient diversifier le régime des permissions de voirie.

On peut classer les différents types de permissions de voirie en deux grandes catégories : les unes sont relatives à l'exploitation du domaine public naturel, les autres à l'exploitation de services publics.

CHAPITRE PREMIER

EXPLOITATION DU DOMAINE PUBLIC NATUREL

Le domaine public naturel comprend le rivage de la mer, les cours d'eau navigables et flottables et les canaux. L'utilisation de l'eau et des produits naturels de la mer et des rivières est liée indissolublement à l'occupation de telle ou telle partie du domaine naturel. L'eau, longtemps définie juridiquement, comme une *res nullius*, est de plus en plus considérée comme une richesse nationale, dont l'exploitation doit être poursuivie méthodiquement. En dehors, d'ailleurs, de toute occupation du domaine, l'usage de l'eau, même dans les cours d'eau privés, a été de tout temps réglementé. On justifiait cette réglementation par la nécessité d'établir l'égalité entre les intérêts en présence, ceux de l'agriculture, de l'industrie et des propriétaires riverains. C'était en réalité un premier essai d'exploitation rationnelle. La nécessité d'une réglementation s'est accrue à mesure que les intérêts en jeu ont pris plus d'importance. L'utilisation de la force motrice des chutes d'eau pour produire

l'énergie électrique dépasse le cadre local dans lequel se cantonne l'installation d'un moulin, l'exploitation d'une fabrique ou même l'irrigation d'une contrée, pour intéresser l'économie nationale tout entière.

L'organisation des chutes d'eau s'est faite d'abord dans le cadre des lois existantes, au moyen d'une réglementation administrative. Mais il fallut une loi pour résoudre de nombreux points controversés et reprendre la question dans son ensemble.

La capture du poisson a fait également l'objet de tout temps de règlements de police. Le poisson, considéré comme une chose sans maître, appartient à celui qui l'appréhende. Mais la nécessité de le protéger contre une destruction totale justifie l'intervention de la puissance publique.

Celle-ci, pour le captage de l'eau comme pour la capture du poisson, intervient d'une manière générale, pour sauvegarder les intérêts en présence et l'intérêt public. Cette action est conforme à sa mission.

Elle intervient en outre à un autre titre, quand ce captage ou cette capture est accompagné d'une occupation privative du domaine public : elle délivre, dans ce cas une permission de voirie.

Il semblerait que le permissionnaire fût soumis à des obligations suffisamment strictes, dans le cadre des règlements de police, d'une part, et des permissions de voirie de l'autre. Il n'en est rien, les pêcheries maritimes et les prises d'eau, pour des raisons très différentes, sont soumises à des régimes spéciaux.

Les installations en vue de la pêche en mer sont les seules qui nous intéressent, car seules elles entraînent une occupation privative du domaine public. La pêche en eau douce se fait avec

des engins qui ne reposent pas sur le sol : il n'y a donc pas d'emprise sur le domaine public.

Par contre la pêche le long des côtes nécessite des installations fixées au sol, sur un sol faisant partie du domaine public, puisqu'elles sont nécessairement à proximité de la terre ferme. Il est donc nécessaire d'obtenir une permission de voirie.

L'industrie de la pêche a existé de tout temps, et les rois l'ont souvent réglementée par des édits et des ordonnances. Mais c'est seulement à partir du moment où fut proclamé l'inaliénabilité du domaine public que les pêcheries maritimes prirent le caractère de permissions de voirie. Par leur occupation privative elles constituaient bien une dérogation à cette règle de l'inaliénabilité du domaine public.

La royauté posa même en principe que les concessions devaient être accordées contre un tribut payé au Trésor. Il est curieux de voir que pour les pêcheries le paiement d'une redevance fût admis dès l'origine, alors que pour les autres permissions il se heurta pendant longtemps à une opposition formelle. La cause de cette différence vient peut-être de ce que les pêcheries eurent dès le début l'aspect d'une mise en valeur du domaine, productive de ressources, dont la redevance apparaissait comme une contre-partie équitable.

En accord avec ces principes, une ordonnance de 1584 (articles 84 et 85) décréta la destruction de tous les ouvrages ayant pour but la capture des poissons et dont on ne pourrait démontrer l'existence autorisée avant 1544.

Des ordonnances de 1681, 1739, 1756 établirent des sanctions contre les pêcheries établies sans autorisation et contre celles qui ne payaient pas de redevance. Elles nommèrent des commissions chargées de dépister les fraudes.

En fait, malgré ces mesures, de nombreuses pêcheries continuèrent à ne payer aucune redevance.

Il n'en reste pas moins que la police du domaine n'était pas au premier plan des préoccupations de l'autorité qui délivrait la permission. Le souci de protéger le poisson, de mettre en valeur le domaine public y tenait une grande place.

Sous Louis XIV des préoccupations d'ordre militaire et social vinrent s'ajouter aux précédentes. Préoccupé de rénover la flotte de guerre et de recruter des équipages suffisants pour monter les bâtiments de la flotte, Colbert institua le régime de l'inscription maritime, par l'ordonnance qu'il fit signer au Roi en 1681. En contre-partie des obligations assez dures qui y étaient imposées aux habitants des côtes, y figuraient un certain nombre d'avantages, et en particulier un régime favorable à l'autorisation et l'utilisation de pêcheries maritimes.

Avec le temps, les dispositions militaires de l'Inscription Maritime se sont périmées ; les conditions techniques de la navigation moderne exigent la présence, sur les navires, d'un plus grand nombre de techniciens que de gens de mer. Cependant les marins continuent à bénéficier des avantages sociaux qui leur avaient été accordés et qui permettent de venir en aide à une catégorie de la population dont la vie est rude et pauvre. Ils permettent également de protéger un artisanat de pêcheurs, de maintenir l'existence et de faciliter l'établissement de pêcheries maritimes. Aide aux pêcheurs et mise en valeur du domaine, se rejoignent dans les préoccupations relatives aux pêcheries maritimes.

Une permission de voirie autorisant l'établissement d'une pêcherie est loin de consister en un acte de police pur et simple. Elle contient des dispositions d'ordre technique, économique

et social qui ont pu longtemps donner des doutes sur sa nature, puisqu'on l'appelle habituellement une « concession ».

On aurait pu concevoir des véritables contrats administratifs, réglant, par accord entre l'Administration et les intéressés, les conditions d'établissement et de fonctionnement d'une pêcherie et s'ajoutant à la permission de voirie qui permet l'occupation privative du domaine. Mais il n'y a en l'espèce ni travail public, ni service public ; l'utilité d'une concession ne s'est pas fait sentir pour définir une situation en somme simple. Il a paru suffisant d'élargir le cadre des permissions de voirie, d'adjoindre simplement certaines clauses à l'autorisation de police, au lieu de les grouper en un contrat distinct.

Les pêcheries maritimes constituent, par leur ancienneté, un premier exemple intéressant de permissions de voirie à tendance économique.

Les prises d'eau n'ont pas eu à l'origine un caractère bien différent. Elles se rattachaient également à l'exploitation du domaine public naturel et posaient, comme telles, des problèmes techniques dont il fallait tenir compte dans les permissions de voirie délivrées. L'utilisation de la force motrice des chutes d'eau pour produire l'énergie électrique a élargi de beaucoup la question en posant un problème d'importance nationale. On essaya au début de le résoudre avec les procédés administratifs existants, en délivrant des permissions de voirie ou en concluant des contrats de travaux publics.

Mais ni les unes ni les autres ne pouvaient tout résoudre. Les permissions de voirie n'avaient pas à être accordées sur les cours d'eau non navigables ni flottables, qui ne font pas partie du domaine public ; et les concessions de travaux publics étaient insuffisantes pour donner une satisfaction ou une compensation à tous les intérêts en présence.

Cette nouvelle utilisation de l'eau a déplacé l'équilibre pré-existant en faisant de l'eau, non plus une richesse dont tous peuvent disposer, mais une richesse nationale qu'il convient d'exploiter au mieux de l'intérêt national.

La loi du 16 octobre 1919 a organisé l'aménagement des chutes d'eau selon les mêmes règles, en supprimant la distinction entre les cours d'eau navigables et les non-navigables. Du même coup, sur un point important, la distinction de la propriété du lit des cours d'eau en propriété publique et propriété privée, a perdu tout intérêt, puisque l'établissement du barrage et des usines se fait dans les mêmes conditions, que le cours d'eau soit ou non dans le domaine public.

La loi a établi un régime général de concession. Evidemment, lorsque la concession s'établit sur un cours d'eau navigable, il faut obtenir une permission de voirie pour occuper le domaine. Mais cette permission est une simple autorisation de police, dont le refus ne saurait être imaginé, quand l'Administration et le concessionnaire sont tombés d'accord. Un contrat a paru, à juste titre, nécessaire, pour organiser une exploitation aussi considérable que celle d'une chute d'eau, débattre les conditions techniques, indemniser les intérêts lésés, établir le régime financier de l'entreprise.

La permission de voirie n'aurait pu avoir une telle ampleur. Cependant un régime d'autorisation unilatérale a été prévu par la loi pour les petites chutes. On ne saurait parler de permission de voirie, puisqu'il est commun aux cours d'eau navigables et aux cours d'eau non-navigables. Mais il nous intéresse dans la mesure où il peut s'appliquer à des autorisations d'exploiter de petites chutes sur le domaine public. Nous verrons que ce régime, au lieu de ressembler à celui des permissions de voirie, est la transposition de celui des concessions, ou, plus exacte-

ment, qu'il assortit une décision unilatérale de l'Administration de certaines des clauses rencontrées dans un contrat de concession.

L'emploi de la permission de voirie (car nous supposerons une chute établie sur le domaine public, bien qu'elles le soient le plus souvent sur les torrents de montagne) conserve son utilité.

La simplicité des permissions de voirie, la facilité de leur octroi et de leur retrait, qui sont un inconvénient quand il y a de nombreuses clauses à débattre, restent un avantage chaque fois qu'il s'agit d'une petite entreprise.

Les permissions de voirie, après avoir facilité l'exploitation du domaine public naturel, par l'installation de pêcheries maritimes et de prises d'eau, suffisent encore à l'établissement de petites usines productrices d'énergie électrique.

Ce sont des autorisations de police, délivrées unilatéralement par l'Administration, mais enrichies de dispositions d'ordre technique, économique, financier ou social.

SECTION I — LES PÊCHERIES MARITIMES

Il existe des pêcheries temporaires, et surtout des pêcheries permanentes, constituées tantôt par la construction de murailles en pierre, qu'on appelle des écluses ou des gords, tantôt par la construction de murailles en bois, qu'on appelle des bouchots.

Quand les pêcheries sont immergées, comme dans la Méditerranée, où il n'y a pas de marée, les torts qu'elles peuvent causer ne sont pas graves. Ce sont en général des pêcheries temporaires : des bordigues, constituées à l'aide de murailles de cannes, ou des madragues, constituées à l'aide de filets.

Il n'en va pas de même pour les pêcheries établies sur le bord de l'océan et qui ne sont recouvertes d'eau qu'à marée haute.

Si certaines précautions ne sont pas prises, elles entraînent immanquablement la destruction du frai et des petits poissons. C'est pour elle surtout qu'une réglementation était nécessaire et a été faite. On distingue les hauts-parcs, dont les filets sont tendus perpendiculairement à la côte pour arrêter les poissons voyageurs (maquereaux, harengs) et les bas-parcs, cibaudières, etc..., dont les filets sont disposés en cercle ou en fer à cheval.

Le souci de protéger le poisson conduit à la réglementation de toutes les sortes de pêche, au moins le long des côtes, et en particulier des pêcheries.

L'établissement d'une pêcherie obéit donc à des règles, qui découlent beaucoup moins de la nature du domaine public que du souci d'en obtenir le meilleur rendement.

Les textes anciens prévoyaient surtout les conditions techniques de la pêche. Des textes récents ont organisé les pêcheries maritimes d'une manière autonome, en vue de réaliser la meilleure exploitation du domaine public. Tous les aspects de sa mise en valeur ont été soulignés.

Il est intéressant d'examiner rapidement tout d'abord quelle a été l'évolution de la réglementation, avant d'étudier quel est le régime actuel des pêcheries maritimes.

1. Historique de la réglementation

Si on laisse de côté les édits et ordonnances de l'ancien régime, le texte qui est à la base de la réglementation moderne est un décret-loi du 9 janvier 1852.

Sa nature a été controversée. La Cour de Cassation a eu à trancher le débat et a décidé qu'il était une véritable loi, car il n'est pas purement réglementaire et renvoie à des règlements

d'administration publique pour ce qui est relatif à son exécution (1).

C'est en vertu de ce décret-loi que plusieurs règlements d'administration publique ont été pris par la suite.

Il posait le principe de la nécessité d'une autorisation pour l'installation d'un établissement de pêche, de quelque nature qu'il fût, et le sanctionnait par des peines d'amende et même d'emprisonnement.

Un décret du 16 mai 1862, infiniment plus restrictif, disposait qu'à l'avenir il ne serait donné d'autorisation qu'aux établissements destinés à conserver le poisson, et non à ceux destinés à le capturer.

Cet excès de rigueur fut corrigé par des circulaires ultérieures du ministre de la marine. Une circulaire du 1^{er} mai 1862 déclara que les bas-parcs n'étaient pas considérés comme de véritables établissements de pêcheries tombant sous le coup de l'interdiction, mais comme des filets fixes qui étaient autorisés.

Par une circulaire du 2 novembre 1867, le ministre de la marine faisait connaître aux préfets maritimes son intention d'autoriser la création de pêcheries qui ne présenteraient pas d'inconvénients, et les invitait à lui transmettre les propositions qu'ils pourraient avoir à lui faire dans ce sens.

Pendant et après la guerre, plusieurs règlements d'administration publique, pris en vertu du décret-loi du 9 janvier 1852, remanièrent et organisèrent les concessions de pêcheries maritimes, suivant les idées nouvelles de mise en valeur du domaine. Ce sont les décrets du 21 décembre 1915, du 27 décembre 1922, du 26 avril 1927 et du 21 mars 1931, complétés par des

(1) Voir Cour Cass. Ministère Public contre Andouart et Duchesne (7 mars 1905).

décrets d'application, en particulier ceux du 28 mars 1919 et du 2 septembre 1931.

Ils ont eu pour objet d'empêcher qu'aucune pêcherie ne s'établisse plus sans autorisation et sans payer de redevance, comme cela s'était trop souvent produit dans le passé. A cet effet, ils ont créé une surveillance préalable de l'administration et des intéressés sur les conditions d'installation des pêcheries.

Ils ont établi également une surveillance sur leur fonctionnement, sanctionnée, en cas de manquement aux règles, par le retrait de la permission, et leur ont assigné une durée limitée. L'obligation de renouveler l'autorisation permet d'exercer un contrôle périodique sur les pêcheries, alors qu'auparavant il était très difficile de tenir à jour la liste des pêcheries existantes, puisqu'une permission, une fois accordée, était valable indéfiniment. La concession de pêcherie n'est donc plus ni précaire ni révocable, comme une permission de voirie du type classique. Elle est accordée pour une durée déterminée et par voie de conséquence ne peut être retirée avant l'arrivée du terme que dans des cas précis. Mais ces cas sont plus nombreux, en fait, que ceux qui résultent de l'application des principes de la domanialité publique, car la réglementation est plus sévère encore pour les permissionnaires que la jurisprudence relative au retrait des permissions de voirie.

2. Régime actuel des pêcheries maritimes

La police et la mise en valeur du domaine public, ainsi que la salubrité des établissements de pêche : tels sont les soucis qui ont inspiré la réglementation actuelle de la délivrance, du fonctionnement et du retrait des concessions de pêcheries maritimes.

Délivrance de la permission de voirie.

L'octroi d'une permission, tout d'abord, est subordonné à un contrôle de l'administration et des intéressés sur la qualité et les intentions de celui qui la sollicite.

La demande doit contenir tous renseignements sur l'état civil de son auteur (personne physique ou morale), et des indications précises sur la nature de l'établissement dont la création est envisagée, l'étendue, les dimensions et la situation topographique de l'emplacement demandé, ou bien sur la surface à alimenter en eau de mer, s'il s'agit d'une prise d'eau. Elle doit être accompagnée de l'engagement d'acquitter la redevance fixée par l'acte d'autorisation. Enfin, si elle a pour objet l'exploitation d'une concession ostréicole, dont les produits sont destinés à être livrés à la consommation, il faut solliciter l'inscription de l'établissement sur la liste des établissements reconnus salubres et préciser la catégorie (expédition ou élevage) dans laquelle on désire voir inscrire l'établissement sollicité.

Pour faciliter la surveillance que la puissance publique entend exercer sur toutes les pêcheries, et constituer un moyen de recoupement, on oblige le demandeur à fournir un état des établissements de pêche dont il serait déjà concessionnaire et de ceux dont il solliciterait la concession dans un autre quartier.

La demande est adressée à l'administrateur de l'inscription maritime du quartier où doit être situé l'établissement.

Le dépôt des demandes entraîne l'ouverture d'une enquête dans les communes sur le territoire desquelles doivent être exploités les établissements envisagés, sauf si ce sont des établissements mobiles et qui ne doivent pas subsister plus de deux mois. Des affiches signées par l'administrateur de l'inscription maritime qui a reçu la demande, sont apposées dans

son bureau et dans chaque mairie, et y demeurent quinze jours. A l'expiration de ce délai, les intéressés ont quinze jours, s'il s'agit d'établissements fixes, et dix jours, s'ils sont mobiles, pour adresser leurs observations ou leurs réclamations au maire de leur commune, qui les transmet à l'administrateur de l'inscription maritime.

Parallèlement des avis sont demandés au Service des Ponts et Chaussées, à une commission locale et au Comité scientifique des pêches maritimes.

Le Service des Ponts et Chaussées donne son avis sur l'intérêt de la navigation, de la conservation du domaine public et de la liberté de la circulation. Il donne des renseignements sur les conditions de la salubrité, et joint, pour les établissements fixes, un plan indiquant la situation de l'emplacement sollicité par rapport à l'ensemble des concessions du quartier.

Il existe en principe une commission locale par département ; mais si l'importance des établissements l'exige, le ministre peut diviser le département en régions et instituer une commission par région ; à l'inverse le ministre peut placer dans les attributions d'une commission tout ou partie du département voisin.

Cette commission se compose de sept membres ; un Administrateur de l'Inscription maritime, président, un représentant du service des Ponts et Chaussées, l'inspecteur départemental d'hygiène, ou à son défaut un représentant des services d'hygiène du département, désigné par le préfet, et quatre délégués des concessionnaires d'établissements de pêche, élus pour trois ans.

Ceux-ci ont donc la majorité dans cette commission. Les électeurs et les éligibles sont uniquement les permissionnaires, à l'exclusion des titulaires d'un permis de stationnement.

La commission se réunit en session ordinaire, sur la convocation du président quatre fois par an. Cependant, s'il y a des affaires spéciales ou urgentes dans un quartier, elle peut tenir une ou plusieurs réunions supplémentaires, autorisées par le directeur de l'inscription maritime, sur la proposition du chef du quartier intéressé. Ses délibérations sont valables si quatre au moins de ses membres sont présents.

Elle donne obligatoirement un avis motivé sur les demandes de concessions d'établissements de pêche fixes ou mobiles qui ont provoqué des réclamations de tiers ou des compétitions de personnes, ou lorsque des doutes ou des réserves ont été émis, au cours de l'instruction, sur la salubrité des parcelles sollicitées.

Elle peut être consultée dans tous les autres cas, si l'administrateur de l'Inscription Maritime le juge utile.

Elle donne son avis en outre sur toutes les questions intéressant l'exploitation des établissements de pêche de la région et sur la conservation des bancs et gisements naturels de coquillages.

Ainsi les concessionnaires de pêcheries sont appelés à connaître de toutes les questions relatives aux établissements de leur région. Et cette commission locale, par sa composition, est à même de surveiller la mise en valeur et la salubrité du domaine public.

Le Comité scientifique des pêches maritimes donne également son avis.

La décision, accordant ou refusant la permission, est prise par le ministre de la marine marchande, sur la proposition du directeur de l'Inscription Maritime. Celui-ci est compétent pour autoriser l'installation et l'exploitation d'établissements mobiles et des viviers flottants à crustacés.

Fonctionnement de la permission de voirie.

La pêcherie, une fois établie, continue à être soumise à la surveillance de l'Administration. Il existe, pour tout le littoral, un cadastre des établissements de pêche comprenant des plans généraux et particuliers des terrains occupés et une matrice dans laquelle figurent toutes les concessions accordées sur le domaine public, en vue de la pêche, du parcage et de l'élevage des poissons, crustacés, huîtres, moules et coquillages. En outre les limites des parcelles concédées sont marquées par des balises, et vérifiées périodiquement par des agents de l'administration.

La grande innovation des règlements récents est d'avoir fixé la durée des pêcheries, à vingt-cinq ans au maximum, pour les établissements fixes, et à cinq ans au maximum pour les établissements mobiles. Le concessionnaire est donc obligé de demander le renouvellement de l'autorisation, dans les cinq dernières années pour les premiers, dans la dernière année pour les seconds.

Soit par l'obligation du renouvellement, soit à l'occasion d'une cession entre vifs ou à cause de mort, l'administration peut connaître l'état des concessions et leurs détenteurs. C'est le Directeur de l'Inscription Maritime qui accorde les renouvellements, autorise une cession, donne le bénéfice d'une permission aux héritiers d'un concessionnaire défunt, autorise un agrandissement. Une cession, un agrandissement, n'ont d'effet que pour la durée de la concession primitivement accordée. Quand celle-ci arrive à expiration, le nouveau titulaire doit solliciter son renouvellement.

Il devient difficile aux concessionnaires de pêcheries maritimes d'échapper à l'obligation de payer une redevance.

Celle-ci est dûe par tout établissement de pêche maritime

qui occupe, ne fût-ce que par ses dépendances, telles que canaux, tranchées, rigoles, écluses, etc... ou même seulement par les orifices de ces canaux, tranchées, rigoles, écluses, etc..., une partie du domaine public. Elle est calculée, pour les bouchots à moules concédés par unité de longueur et pour les filets fixes ou mobiles, en raison de leur longueur, et ne peut être inférieure à 5 francs ; elle est calculée, pour les bouchots à moules et les autres établissements, concédés par unité de surface, en raison de la surface occupée, et ne peut être inférieure à 10 frs.

Une exemption a existé, depuis l'ordonnance de 1681 en faveur des inscrits maritimes ; elle a été reprise par le décret-loi de 1852 et par la loi de finances du 24 décembre 1896. Sont gratuites les concessions temporaires de parties de plage faites aux inscrits maritimes, à leurs femmes, à leurs veuves, ou à des orphelins non mariés d'inscrits, pour y établir des pêcheries mobiles, formées de filets ou de lignes munies d'hameçons, et ayant pour objet la pêche du poisson ou la capture des oiseaux de mer. Cette mesure de faveur est personnelle aux inscrits, et cesse s'ils cèdent leur concession à un non-inscrit ; il y a là encore un intérêt à ce que l'Administration soit avisée des cessions et que son autorisation leur soit nécessaire, pour dépister les fraudes.

Retrait de la permission de voirie.

Une concession de pêcherie prend fin normalement par l'arrivée du terme, si son renouvellement n'a pas été sollicité ou n'a pas été obtenu. Le permissionnaire doit enlever ses installations, sans indemnité ; c'est l'application des principes généraux. Toutefois, si l'autorisation était accordée, en dehors d'une cession, pour le même emplacement à un nouveau concessionnaire, celui-ci rembourserait à l'ancien exploitant ou à ses ayants-droit la valeur actuelle des installations, du matériel et

des approvisionnements existants, à un prix fixé à l'amiable, ou, en cas de désaccord, à dire d'experts.

Le retrait de la concession peut être également la sanction d'un manquement aux obligations imposées. Les cas de retrait ne sont plus une simple application des principes de la domanialité publique ; ils ont été prévus par les règlements et concernent la police, la mise en valeur, et la salubrité du domaine public.

La sécurité de la navigation, la conservation du rivage, ou le simple intérêt de la circulation peuvent justifier le retrait, comme s'il s'agissait d'une permission ordinaire. Le retrait peut en outre être prononcé, si l'établissement se trouve exposé à des causes d'insalubrité dûment constatées ; si l'emplacement concédé n'a pas été utilisé ou approprié dans le délai d'un an, ou s'il a été abandonné depuis dans le même délai ; pour l'exécution de travaux publics intéressant la défense nationale ; enfin, si une condamnation a été prononcée contre le concessionnaire, lorsque la nature du délit ou la gravité de la peine rendent nécessaire ce retrait.

Dans tous ces cas, l'autorisation est retirée (ou simplement modifiée) sans indemnité à la charge de l'Etat. En dehors de ces cas, le concessionnaire aurait un droit à une indemnité.

C'est là une différence capitale de ce régime particulier avec le régime général. En principe le retrait d'une permission de voirie n'ouvre pas de droit à indemnité ; s'il est illégal, la décision est annulée, mais il est rare qu'une indemnité soit accordée, en raison de la précarité des permissions de voirie. Mais si une concession de pêche est révoquée en dehors des cas prévus et avant l'arrivée du terme, la puissance publique doit une indemnité au concessionnaire dépossédé, alors qu'il était en droit de compter sur une certaine durée d'exploitation.

Cette réglementation actuelle des pêcheries est intéressante parce qu'elle forme un essai de mise en valeur méthodique du domaine public naturel dans une matière fort ancienne. Les pêcheries ont existé de tout temps, mais la surveillance des pouvoirs publics avait de la difficulté à s'exercer, sur la grande longueur des côtes françaises. L'administration a maintenant les moyens de connaître les pêcheries et de les suivre dans leur activité. Ces moyens nouveaux s'ajoutent à la réglementation de la pêche et au régime général des permissions de voirie ; mais ils n'ont pas bouleversé leur économie. Ils n'ont fait que la rajeunir.

SECTION II. — LES PRISES D'EAU

Pour utiliser l'eau d'un cours d'eau, il faut presque toujours établir une construction en pierre, un barrage en travers du courant. Celui-ci permet de retenir les eaux, de les détourner pour l'irrigation, la submersion ou la consommation, ou de les faire passer avec plus de force par un débouché plus étroit pour produire de l'énergie.

Lorsque le cours d'eau fait partie du domaine public, toutes les constructions établies sur son lit doivent avoir fait l'objet d'une permission de voirie. La limite du lit d'un fleuve est déterminé par « le niveau des hautes eaux coulant à pleins bords et avant tout débordement » (2).

La permission de voirie ainsi accordée doit tenir compte d'autres considérations que celles relatives au seul domaine public. L'utilisation de l'eau pose d'autres problèmes qu'il faut résoudre.

L'administration a toujours eu, en cette matière, à jouer un

(2) Voir C.E., 8 août 1895. Ville d'Aix-les-Bains. L. p. 665.

rôle d'arbitre entre les intérêts en présence, entre tous les usages possibles de l'eau. Une ancienne instruction de l'Assemblée Nationale, du 12-20 août 1790, concernant les fonctions des Assemblées administratives le disait déjà : « Elles doivent aussi rechercher et indiquer les moyens de procurer le libre cours des eaux ; d'empêcher que les prairies ne soient submergées par la trop grande élévation des écluses, des moulins, et par les autres ouvrages d'art établis sur les rivières ; de diriger enfin, autant qu'il sera possible, toutes les eaux de leur territoire vers un but d'utilité générale, d'après les principes de l'irrigation ».

A l'époque les préoccupations étaient surtout relatives à la circulation de l'eau et à l'agriculture, en vue d'éviter les inondations et de faciliter l'irrigation.

Par la suite les prise d'eau destinées à la distribution et à la consommation de l'eau dans les villes se sont multipliées.

De nombreuses usines se sont établies sur les cours d'eau pour employer la force motrice de l'eau, augmentée artificiellement par des barrages.

Les deux éléments sur lesquels on peut agir pour accroître la puissance de l'usine sont le volume de l'eau retenue et la hauteur de chute. Tant que les usines ont directement utilisé l'énergie hydraulique pour faire marcher des machines, la puissance utilisable fût limitée aux possibilités de l'usine. Les chutes avaient une faible importance, suffisante pour actionner les roues qui communiquaient le mouvement aux machines.

La découverte de l'électricité a permis de mettre en réserve l'énergie hydraulique, et de la répartir sur tout le territoire, en la transformant en énergie électrique. L'accumulation de celle-ci ne connaissant pas de limite, la puissance produite atteint aujourd'hui des chiffres très élevés ; la constitution d'é-

normes réservoirs d'eau permet d'augmenter le volume de l'eau retenue et l'établissement de conduites forcées qui utilisent des différences de niveau de plusieurs centaines de mètres, la hauteur de chute.

Entre les prises d'eau de type ancien et les usines hydrauliques modernes, il y a une différence d'importance qui explique une différence de régime. Nous les étudierons donc successivement.

1. *Régime ordinaire*

L'établissement d'un barrage sur un cours d'eau navigable, accompagné ou non de la construction d'une usine ou d'un moulin, nécessite l'octroi d'une permission de voirie, soumise aux règles générales que nous avons précédemment dégagées.

Un élément nouveau s'y ajoute, du fait de l'utilisation de l'eau ; il convient d'organiser une répartition équitable de l'eau, de ne pas porter atteinte au régime du cours d'eau, de ne pas entraver la navigation. Ces considérations ont entraîné quelques modifications dans l'octroi de la permission, les prescriptions qui l'accompagnent et le calcul de la redevance.

Octroi de la permission de voirie.

Un règlement d'administration publique du 1^{er} août 1905, rendu en application de la loi du 8 avril 1898 a fixé les modalités techniques qui devaient accompagner l'autorisation d'établir une prise d'eau.

La demande doit énoncer les noms du cours d'eau et de la commune sur lesquels les ouvrages doivent être établis, l'usage auquel l'entreprise est destinée et la durée probable des travaux.

Elle doit, en outre, indiquer les établissements hydrauliques qui sont placés immédiatement en amont et en aval, et les changements présumés que l'exécution des travaux doit appor-

ter au niveau et au régime des eaux, soit en amont, soit en aval.

La demande est instruite par l'ingénieur ordinaire des Ponts et Chaussées, chargé de la surveillance du secteur envisagé. Il visite les lieux, il entend les intéressés : le pétitionnaire, les présidents des syndicats, les mariniers les plus expérimentés, et, le cas échéant, toutes autres personnes. Il dresse un procès-verbal séance tenante où il indique l'état des lieux, les repères qu'il a adoptés, les renseignements qu'il a recueillis, les résultats des expériences qu'il a faites. Il rédige un rapport où il expose l'affaire, décrit l'état des lieux, discute les oppositions, et motive ses propositions relatives aux conditions techniques à imposer au pétitionnaire. S'il conclut à l'autorisation, il établit un projet de permission, un plan et des nivellements.

Il adresse toutes les pièces de l'instruction à l'ingénieur en chef.

L'aspect technique d'une prise d'eau l'emporte de plus en plus sur son caractère d'autorisation de police. Le préfet, compétent, sous la loi de 1898, pour accorder la permission, a été dessaisi par le décret-loi du 1^{er} octobre 1926 au profit de l'ingénieur en chef. Celui-ci statue, après enquête, sur les demandes ayant pour objet de faire des prises d'eau au moyen de machines et n'ayant pas pour effet d'altérer le régime du cours d'eau et sur les demandes en autorisation d'établissements temporaires même lorsque ces établissements auraient pour effet de modifier le régime ou le niveau des eaux, à condition qu'il n'y ait pas désaccord entre les représentants des ministères intéressés ou avec le maire de l'une des communes dans lesquelles l'enquête a été ouverte. Si un désaccord a surgi, c'est le préfet qui statue. Le préfet reste compétent dans tous les autres cas, sous réserve de l'approbation préalable du ministre

des travaux publics. Mais un décret en Conseil d'Etat est nécessaire pour statuer à la place du préfet, s'il y a désaccord entre les représentants des départements ministériels ou avec le maire de l'une des communes dans lesquelles l'enquête a été ouverte.

L'acte d'autorisation fixe un délai au bout duquel est effectué le récolement des travaux par l'ingénieur ordinaire. Celui-ci se transporte sur les lieux, vérifie si les travaux ont été exécutés conformément aux dispositions prescrites et rédige un procès-verbal de récolement, en présence du pétitionnaire, des maires et des intéressés.

Il y a réception des travaux, s'ils sont conformes aux conditions de l'autorisation. S'ils s'en écartent, mais ne sont pas de nature à causer des dommages, le pétitionnaire est invité à régulariser sa situation. S'ils s'en écartent et causent des dommages il est mis en demeure de satisfaire, dans un délai déterminé, aux conditions de l'autorisation ; si cette mise en demeure n'est pas suivie d'effet, le retrait de la permission est prononcé.

Prescriptions accompagnant la permission de voirie.

L'utilisation de l'eau met en cause des intérêts divers que le permissionnaire doit respecter. Il faut que l'autorité compétente lui impose des prescriptions, non pas relatives à la police du domaine, mais d'ordre technique. Le régime juridique de la permission ne s'en trouve ni modifié, ni même altéré ; mais elle est quelque chose de plus qu'une simple autorisation d'occuper le domaine public ; elle établit un droit de regard de l'administration sur l'activité technique de l'entreprise. L'exploitation de la prise d'eau n'est pas laissée à l'arbitraire du permissionnaire, qui doit se soumettre à certaines règles et accepter un certain contrôle.

A un moindre titre que les pêcheries, mais d'une manière qui laisse présager la réglementation des usines productrices d'électricité, les prises d'eau constituent un commencement d'organisation d'une activité privée, ayant trouvé son origine dans la nécessité d'autoriser une occupation du domaine public. Avec la diversité et la faiblesse des entreprises, le besoin d'une véritable réglementation ne s'est pas fait sentir. Aucune loi n'a posé les principes d'une réglementation, aucun décret n'en a tiré les conséquences. La pratique administrative a établi des prescriptions qui varient suivant les localités, la nature de la prise d'eau, le plus ou moins de rapidité du cours d'eau, la nature des prises d'eau préétablies en amont ou en aval, les moyens hydrauliques employés par le permissionnaire.

L'autorité chargée d'accorder la permission a pour tâche d'assurer le libre écoulement des eaux, d'éviter des prélèvements trop grands par tel ou tel permissionnaire, de prévenir les inondations, en faisant relever les berges de la rivière dans la mesure où le barrage relève le niveau de l'eau. Elle peut faire modifier les ouvrages des usines ou rétablir provisoirement des barrages supprimés ; ordonner le chômage, toutes les fois que l'intérêt de la navigation et des travaux l'exige ; se faire représenter le titre et vérifier si l'activité de l'usine est conforme à ses dispositions.

Une clause prévoit en général que le chômage dû à des travaux publics qui ont été exécutés dans un autre intérêt que celui de la navigation ,par exemple celui de l'agriculture, du commerce ou de la salubrité publique, n'ouvre pas un droit à indemnité au profit du permissionnaire.

Calcul de la redevance.

Une concession de prise d'eau contient également des clauses relatives aux redevances payées par le permissionnaire et où

se retrouve son double caractère : d'être une occupation du domaine public et d'utiliser l'eau, *res nullius*.

Le permissionnaire doit acquitter une redevance pour occupation temporaire du domaine public, du fait des installations établies dans le lit du cours d'eau. Il doit participer aux frais d'entretien, de réparation et de reconstruction des ouvrages de navigation, utilisés en commun par le service de la navigation et les propriétaires de moulins ou d'usines ; d'après la loi du 16 septembre 1807, la répartition en était faite par règlement d'administration publique ; depuis le décret-loi de décentralisation du 28 décembre 1926, elle peut être faite par le préfet, après approbation du ministre des travaux publics, s'il y a eu accord entre l'administration et les intéressés.

Le permissionnaire doit enfin acquitter une redevance pour utilisation de l'eau, qui a été prévue par l'article 44 de la loi du 8 avril 1898, et dont les modalités ont été fixées par un règlement d'administration publique du 13 juillet 1906, modifié par les décrets du 5 novembre 1928 et du 19 avril 1931.

Le calcul de la redevance n'est pas le même suivant qu'il s'agit d'une autorisation d'utiliser la force motrice, ou d'utiliser l'eau à l'irrigation et à la submersion, ou d'autres autorisations et concessions de prise d'eau.

Un établissement utilisant la force motrice paye une redevance dont le taux varie de 5 à 20 fr. par kilowatt de puissance normale brute, d'après la régularité de l'énergie disponible, et les difficultés plus ou moins grandes de l'aménagement. La redevance est réduite de moitié pendant les dix premières années.

Lorsque l'eau est utilisée à l'irrigation ou à la submersion, la redevance n'a pas changé depuis 1906 : elle est du dixième de l'augmentation du revenu brut dûe à l'emploi des eaux

faisant l'objet de l'autorisation, déduction faite de l'intérêt à 6 % des dépenses de premier établissement des ouvrages (barrages, prises d'eau, canaux d'amenée, fossés de clôture, etc...) ainsi que du prix annuel d'entretien des ouvrages.

Pour les autres autorisations et concessions de prise d'eau, deux modes de taxation sont possibles, l'un forfaitaire, l'autre réel.

La règle est que la redevance est calculée d'après le nombre de mètres cubes pouvant être prélevés annuellement par la prise, compte tenu de la durée normale d'utilisation des installations. Ce nombre est déterminé d'après le débit correspondant au fonctionnement à plein de l'installation pendant n heures. Le taux est dégressif et varie de 0 fr. 02 à 0 fr. 005 ; il est abaissé à 0 fr. 003, si le permissionnaire restitue l'eau à la rivière au voisinage de la prise d'eau, et à 0 fr. 002 si l'eau est destinée à alimenter des distributions d'eau publiques. Il est réduit au chiffre nominal de 10 fr. si la prise d'eau est utilisée par un service public non susceptible de recettes.

Un décret en Conseil d'Etat du 19 avril 1931 a établi la faculté d'être imposé d'après le nombre de mètres cubes réellement prélevés, si la redevance est supérieure à 20.000 fr. Le permissionnaire doit verser d'avance, chaque année, une redevance égale au montant de la redevance due pour l'année précédente d'après le puisage réel. Si, pour l'année écoulée, la redevance est supérieure à la provision, le permissionnaire verse un complément avec la nouvelle provision ; dans le cas contraire, il déduit l'excédent de la production nouvelle.

Toutes ces redevances sont soumises à une revision quinquennale.

La réglementation relative aux prises d'eau ne s'est pas étendue plus loin qu'au calcul de la redevance ; pour le reste, le

régime de chaque prise d'eau a été laissé au soin de l'autorité qui l'autorise. Les problèmes que chacune d'elles pose sont d'ordre local et technique, et résolus localement par les ingénieurs ordinaires.

Il existe une catégorie de prises d'eau qui suscitent non seulement des problèmes techniques beaucoup plus importants, mais aussi des problèmes économiques et financiers : ce sont les prises d'eau faites par les usines productrices d'électricité.

2. Régime des usines hydrauliques productrices d'électricité.

Il n'est pas étonnant que ces usines aient dépassé l'état des anciennes prises d'eau. Il n'était pas possible de les envisager dans le cadre local ; il a fallu leur donner des solutions d'ensemble, valables pour toute la France.

En effet l'énergie électrique peut être produite par des usines thermiques ou par des usines hydrauliques. L'intérêt de celles-ci est d'économiser le charbon, que la France produit en quantité insuffisante pour sa consommation. Les utilisations de l'électricité, comme mode d'éclairage, de traction et même de chauffage, sont telles, et le transport de l'électricité est si simple que les usines hydrauliques se sont multipliées en Auvergne, dans les Pyrénées, dans les Alpes, et même dans les basses vallées, comme celles du Rhin, de la Dordogne.

Indépendamment de l'importance des éléments en cause, le législateur a dû intervenir pour rendre possible l'accès des rivières aux usines qui se heurtaient aux prétentions exorbitantes des propriétaires riverains.

La loi du 16 octobre 1919 a donc institué la charte des usines hydrauliques. Contemporaine de la loi sur les mines qui est du 9 novembre 1919, législation de l'après-guerre, inspirée des mêmes principes généraux, elle a traité l'eau comme une ri-

chesse nationale. La concession de mine n'est plus une cession de propriété, mais une cession de jouissance, car la mine est une richesse nationale dont la propriété ne peut être aliénée à un particulier. De la même manière, l'énergie hydraulique est une richesse nationale dont l'utilisation doit être autorisée par la puissance publique selon des modalités uniformes.

La loi de 1919 a organisé une réglementation très complète, la même pour tous les cours d'eau, et qui a prévu deux modes possibles d'exploitation : la concession et l'autorisation.

C'est la première législation qui, refusant de classer les cours d'eau sous l'aspect de la navigation les a soumis à un régime unique. Celui-ci, pour les cours d'eau navigables et flottables, ne prend donc plus sa raison d'être dans la nécessité d'autoriser une occupation du domaine public, mais bien dans l'importance de l'énergie hydraulique dans l'économie nationale. Cette remarque est d'autant plus vraie qu'il y a peu de cas où une autorisation de construire une usine est délivrée sur un cours d'eau navigable, car les usines s'installent en général dans les montagnes pour utiliser les différences d'altitude et obtenir une puissance plus grande, dont le chiffre se détermine en multipliant le volume d'eau par la hauteur de chute.

En second lieu, la concession est le mode d'exploitation le plus favorisé par la loi ; elle est le seul qui puisse être employé pour les grandes entreprises. L'établissement d'un contrat, et les discussions qu'il implique, sont indispensables pour sauvegarder tous les intérêts en présence, ceux de l'Etat, et des autres collectivités publiques, comme ceux des individus. L'usine hydraulique est une prise d'eau exclusive ; elle supprime tout compromis entre les différents usages de l'eau. C'est une utilisation de l'eau qui prime toutes les autres, et les exclut, au moins sur une certaine distance. L'eau est en effet détournée

de son cours, amenée par des conduites forcées à l'usine qui utilise sa puissance et la restitue ensuite.

Le concessionnaire est armé des pouvoirs nécessaires pour occuper les terrains dont il a besoin, détourner l'eau sur une grande distance ; par contre il est soumis à des obligations nombreuses, envers les tiers lésés, les collectivités publiques, pour l'exploitation de son usine, la protection du poisson.

Quelle va être alors la place laissée à la permission de voirie ? Tantôt elle est inutile, puisque l'usine s'établit sur un cours d'eau ni navigable, ni flottable ; tantôt elle existe, mais elle est absorbée dans un contrat de concession. Il peut arriver cependant qu'une autorisation d'établir une usine hydraulique sur un cours d'eau navigable ou flottable soit accordée sans être accompagnée d'une concession ; dans ce cas il s'agit bien d'une permission de voirie, d'une autorisation d'occuper le domaine public.

L'article 15 de la loi de 1919 décide que « Les entreprises autorisées sont régies par les lois et règlements en vigueur sous réserve des modifications prévues par la présente loi ». Sur un cours d'eau navigable l'autorisation est une permission de voirie, qui obéit aux règles générales des permissions, dans la mesure où elles n'ont pas été modifiées par la loi de 1919.

La réglementation nouvelle a tout d'abord repris certaines dispositions propres aux prises d'eau, en ce qui concerne la forme de l'instruction et de l'enquête et le calcul de la redevance.

Un décret du 18 mars 1927, portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi de 1919 en ce qui concerne la forme et la procédure d'instruction des demandes d'autorisation d'usines hydrauliques a reproduit les règles relatives

aux prises d'eau : la forme de la demande, l'instruction, l'enquête, le récolement des travaux sont identiques.

La redevance payée par le permissionnaire pour utilisation de l'eau, outre celle qu'il doit pour l'occupation du domaine public, a été établie par la loi de 1919 à l'image de celles qui existaient pour les prises d'eau. C'est une taxe annuelle, dite de statistique, qui est proportionnelle à la puissance normale, égale au produit de la hauteur de chute par le débit moyen annuel de la dérivation. Son taux est de 0 fr. 05 par kilowatt. Elle est garantie, au profit du Trésor, par un privilège immobilier portant sur les installations du permissionnaire.

L'analogie avec les prises d'eau ne va pas plus loin. Le régime des autorisations prévues par la loi de 1919 se ressent de la place prépondérante que celle-ci a faite aux concessions. D'une part les autorisations unilatérales ne sont accordées que dans des cas limités ; elles présentent plusieurs analogies avec les concessions ; d'autre part sa situation particulière donne à l'usine autorisée des droits exorbitants du régime général des permissions de voirie.

Le législateur a cherché, à soumettre le plus grand nombre possible d'usines hydrauliques à une concession. Il a réservé l'autorisation aux petites entreprises, et, dans la mesure où il la laissait subsister, il l'a assortie de règles prises aux concessions.

La conclusion d'un contrat de concession est obligatoire dès qu'il s'agit d'une usine un peu importante, soit par son objet, soit par sa puissance.

Par contre, une usine dont la puissance maximum est inférieure à 150 kilowatts est toujours placée sous le régime de l'autorisation. Si elle a pour objet principal la fourniture de l'énergie à des services publics de l'Etat, des départements,

des communes et des établissements publics ou à des associations syndicales autorisées, et si sa puissance maximum est supérieure à 150 kilowatts, il lui est impossible d'obtenir une simple autorisation. Mais une usine autorisée peut avoir une puissance maximum de 500 kilowatts, lorsque son objet principal n'est pas la fourniture de l'énergie électrique à des services publics. Pour une puissance maximum supérieure à 500 kilowatts, il faut toujours solliciter une concession.

Le champ ainsi laissé au régime de l'autorisation est très limité, puisqu'il ne comprend que les toutes petites entreprises. La concession est le régime de droit commun ; et il n'est pas étonnant qu'elle ait inspiré un certain nombre des règles applicables aux usines autorisées.

Dans un cas comme dans l'autre, l'usine hydraulique doit être française ; l'autorisation, comme la concession, est accordée pour une durée limitée ; enfin les entreprises ont toute facilité pour obtenir la transformation de leur autorisation en concession.

Le législateur a estimé que la production de l'énergie hydraulique, richesse nationale, devait être réservée aux Français, sauf de très rares dérogations accordées par un décret délibéré en conseil des ministres.

« Aucune concession ou autorisation, dit la loi de 1919, ne peut être accordée, aucune cession ou transmission de concession ou d'autorisation ne peut être faite qu'aux seuls Français. Si le concessionnaire ou le permissionnaire est une société, celle-ci doit avoir son siège social en France et être régie par des lois françaises. Le président du Conseil d'administration, les administrateurs délégués, les gérants, les directeurs ayant la signature sociale, les commissaires aux comptes et les deux tiers soit des associés en nom collectif, soit des administrateurs,

soit des membres du conseil de direction ou du conseil de surveillance doivent être Français ».

L'autorisation, comme une prise d'eau ordinaire, doit se conformer aux règlements d'eau existants, et, comme une permission de voirie pure et simple, elle est essentiellement précaire et révocable. Elle peut être modifiée ou supprimée à tout moment sans indemnité, dans les cas prévus par les lois en vigueur sur le régime des eaux.

Cependant l'existence des concessions, contrats conclus pour une durée limitée, a conduit le législateur à limiter également la durée des autorisations. Celles-ci sont accordées pour soixante-quinze ans ; dans les cinq ans qui précèdent leur expiration, elles peuvent être renouvelées pour trente ans ; le renouvellement s'opère de plein droit si l'administration ne notifie pas de décision contraire avant le commencement de la dernière année. Le permissionnaire dont le titre vient à échéance bénéficie d'un droit de préférence pour obtenir une nouvelle permission.

Cette fixation de la durée des permissions a une double conséquence : l'occupation du domaine public, autorisée unilatéralement par l'Administration, prend ainsi un caractère de plus grande stabilité ; et en même temps l'Administration retrouve une plus grande liberté d'action. Elle peut, à l'expiration du délai, refuser le renouvellement de l'autorisation, sans avoir à motiver sa décision : elle ne risque plus de se trouver en présence de permissions, en principe précaires et révocables, et en fait irrévocables, faute de raison pour les révoquer.

La limitation de la durée des permissions, que l'on retrouve chaque fois qu'une catégorie d'entre elles a fait l'objet d'une réglementation récente, indique bien un effort vers la normalisation des rapports de l'Administration et des permissionnaires.

L'occupation du domaine public a pour objet son exploitation ; celle-ci doit être révisée périodiquement, de manière à y mettre fin si elle n'a pas lieu dans de bonnes conditions.

D'ailleurs les permissions de voirie retrouvent toute leur précarité quand elles se trouvent en concurrence avec une concession. Leur transformation en concession a lieu nécessairement lorsque l'entreprise désire augmenter sa puissance ou avoir pour objet principal la fourniture de l'énergie hydraulique aux services publics, avec une puissance maximum supérieure à 150 kilowatts. Mais cette transformation peut avoir lieu à toute époque, par simple accord conclu entre l'Etat et le permissionnaire. Il est frappant de voir comme le passage du plan unilatéral au plan contractuel est devenu facile. Le législateur a estimé que l'exploitation du domaine public était mieux assurée, que le contrôle de l'administration était plus grand avec une concession qu'avec une permission de voirie et il a tout fait pour encourager le développement des concessions.

En réglementant le régime des usines autorisées, le législateur a été forcément entraîné à leur reconnaître certains droits. Il peut paraître paradoxal de parler des droits d'un permissionnaire, alors qu'en principe il bénéficie d'une simple faculté, celle d'occuper primitivement le domaine public sans être passible d'une contravention. Mais nous avons déjà vu que cette occupation avait un caractère immobilier qui entraînait certaines conséquences, et en particulier l'exercice des actions possessoires.

Il n'est donc pas impossible d'imaginer que l'occupation du domaine puisse avoir d'autres effets, qui constitueront, il est vrai, autant de dérogations au régime général des permissions de voirie. Une simple tolérance est limitée en principe à un objet précis. Il faut admettre que le rapprochement des règles appli-

quées aux concessions et aux permissions a pu créer une certaine confusion.

Mais la nature des permissions de voirie reste la même ; elles demeurent une infraction à l'inaliénabilité du domaine public. Du moment que l'autorisation est unilatérale, qu'elle n'est pas complétée par un contrat conclu entre l'Administration et le concessionnaire, elle continue à être une simple faculté. Cependant, de même qu'un contrat peut créer une situation de droit qui englobe la permission de voirie initiale, de même la loi ou la réglementation peut établir telle ou telle disposition nouvelle. On aurait tort de croire que ces situations sont une conséquence de la permission de voirie accordée ; elles en sont totalement différentes, juxtaposées à elle par la volonté du législateur.

La loi de 1919 a fait aux permissionnaires une situation plus forte tant à l'égard des tiers qu'à l'égard de l'Administration elle-même. L'occupation du domaine public, prévue pour une certaine durée, donne naissance à des droits, alors qu'un permissionnaire ordinaire n'a pas de droits en principe. Ils résultent encore d'une analogie avec le régime des concessions.

La loi dispose que « les droits résultant du contrat de concession ou de l'arrêté d'autorisation d'aménagement des forces hydrauliques sont susceptibles d'hypothèques ».

Si un concessionnaire est vraiment titulaire d'un droit, il n'en est pas de même d'un permissionnaire ; celui-ci ne jouit que d'une situation de fait, comme un possesseur de bonne foi. Il y a une véritable impropriété à parler des « droits résultant de l'arrêté d'autorisation ». Cependant le législateur ne pouvait employer une autre formule, car on ne peut hypothéquer qu'un droit réel, un droit de propriété, un usufruit, une servitude. Un concessionnaire hypothèque son droit à la concession. Mais un possesseur ne peut hypothéquer un droit de possession, puisque

la possession est une situation de fait. Il a fallu que la loi décide que le permissionnaire avait un droit découlant de l'arrêté d'autorisation pour lui donner la faculté de l'hypothéquer.

L'hypothèque ne porte que sur les installations ; elle ne peut porter sur le sol qui est une dépendance du domaine public — tout au moins pour les installations établies sur le domaine public, les seules que nous ayons à envisager. L'hypothèque ne peut avoir une durée plus longue que l'occupation du permissionnaire.

La loi a prévu également qu'un permissionnaire, évincé par un concessionnaire, avait droit à une indemnité. Elle l'a assimilé sur ce point à tous les titulaires de droits réels qui peuvent souffrir de l'établissement d'une grande usine d'énergie hydraulique, aux propriétaires riverains, à tous les titulaires de droits particuliers à l'usage de l'eau. L'eau est une richesse nationale à bien des titres. L'usine hydraulique n'est qu'un des aspects de cette richesse ; il est juste qu'elle indemnise ceux qui sont lésés par son établissement, que ce soit un meunier, un cultivateur qui prenait de l'eau pour irriguer ses prés ou un usinier.

Du point de vue purement domanial une telle indemnité ne s'explique pas : si l'administration juge bon de déplacer le tracé d'une route, par exemple, elle ne doit pas d'indemnité à un distributeur d'essence dont les installations ne seront plus en bordure de la route.

Mais les questions de domanialité publique sont primées par les questions économiques, pour la raison que le régime des usines hydrauliques n'intéresse presque pas les cours d'eau navigables. Le législateur a vu que l'exploitation de l'énergie hydraulique était exclusive des autres utilisations de l'eau ; et il a résolu d'indemniser celles-ci. Un permissionnaire bénéficie d'une disposition qui vise le plus souvent d'autres que lui.

Dans la loi, concessionnaires et titulaires d'une autorisation sont envisagés comme exploitants d'une richesse nationale et non comme occupants du domaine public. Il n'est pas étonnant qu'on soit arrivé à des conséquences si éloignées du régime général des permissions de voirie.

C'est ce souci de l'intérêt général qui a conduit le législateur à réglementer également la manière dont une autorisation prend fin. En principe, lorsque la permission n'existe plus, le permissionnaire doit supprimer les ouvrages qu'il a édifiés. La loi de 1919 n'a pas prévu autre chose : « Le permissionnaire, dit-elle, est tenu de rétablir le libre écoulement du cours d'eau », donc de supprimer les barrages, les conduites forcées, les canalisations restituant l'eau à la rivière ; en un mot le cours d'eau doit reprendre son ancien lit. Une permission ne peut, comme une concession, prévoir le rachat des installations en fin d'entreprise, organiser leur amortissement pendant la durée de l'exploitation. Ce sont là des stipulations qui ne peuvent prendre place que dans un contrat.

Mais l'intérêt général peut trouver son compte à ce que les installations d'un permissionnaire ne soient pas détruites en fin de permission. Si à celle-ci succède, par exemple, une nouvelle permission ou une concession, il est inutile de démolir ce qui existe pour être obligé de le reconstruire ensuite.

Le législateur a donc créé une nouvelle dérogation au régime général des permissions de voirie, non pas en donnant la faculté à l'administration d'introduire dans l'acte d'autorisation une clause de rachat qui aurait eu trop nettement un caractère contractuel, mais en lui réservant la possibilité, à la fin d'une permission, « d'exiger l'abandon, à son profit, des ouvrages de barrage et de prise d'eau édifiés dans le lit du cours d'eau et sur ses berges, le tout avec indemnité ».

« Dans le lit du cours d'eau et sur ses berges », dit la loi, il n'y a pas de doute : il s'agit bien des constructions édifiées sur le domaine public. On pouvait hésiter sur l'interprétation de ce passage, car, à propos des entreprises autorisées antérieurement à 1919, l'article 18 de la loi faisait une distinction entre les installations établies sur le domaine public et les autres. Elles pouvaient dans tous les cas être reprises par l'Etat, mais les premières l'étaient sans indemnité, les secondes seules moyennant une indemnité. Cette distinction était conforme aux principes, puisqu'à l'expiration d'une permission de voirie le permissionnaire doit enlever ses constructions, ou, s'il les laisse, ne peut réclamer aucune indemnité.

Mais la loi de 1919 pose une règle particulière aux usines hydrauliques. L'Etat peut, comme dans le régime normal, exiger l'enlèvement des constructions ; mais s'il choisit de les reprendre, il doit indemniser le permissionnaire.

L'indemnité peut être fixée par libre accord entre les parties. S'il y a désaccord, quelle va être la juridiction compétente ? Les ouvrages de barrage et de prise d'eau sont propriété privée ; ils appartiennent au permissionnaire. Les tribunaux judiciaires sont donc compétents, pour connaître du conflit et déterminer la valeur des installations reprises par l'Etat.

Nous venons de voir ce que devient le régime d'un permissionnaire quand l'autorisation d'occuper le domaine public est relative à l'installation d'une usine d'énergie hydraulique. L'exploitation d'une richesse nationale, l'analogie avec les concessions ont modifié profondément les caractères d'une permission de voirie.

Cependant les types particuliers de permissions de voirie que nous avons étudiés jusqu'ici, avaient tous encore un point commun avec le régime général : l'exploitation commerciale de l'en-

treprise continuait à obéir aux règles du droit privé. Ni la vente du poisson, pour les pêcheries maritimes, ni les rapports des usiniers avec leurs clients n'étaient soumis au contrôle de la puissance publique. Ce contrôle, beaucoup plus étendu que sur une permission de voirie du type général, se limitait à l'exploitation technique ; le lien de subordination du permissionnaire par rapport à l'Administration était beaucoup plus étroit, mais la gestion commerciale en était exclue.

Il nous reste à voir les permissions de voirie dont l'exploitation commerciale elle-même est réglementée unilatéralement par la puissance publique.

CHAPITRE II

EXPLOITATION DE SERVICES PUBLICS

Une permission de voirie est l'autorisation d'occuper privativement le domaine public.

L'exploitation du domaine est une idée conciliable encore dans une certaine mesure avec l'occupation du domaine : le domaine envisagé juridiquement et le domaine envisagé économiquement ne sont après tout qu'une seule et même chose.

L'organisation d'un service public et l'occupation du domaine public ne sont plus deux idées qui peuvent se rapprocher ; ce sont deux idées qui s'opposent. D'un côté la domanialité publique suppose une permission de voirie avec un régime de police pur et simple : de l'autre le service public suppose une concession avec un régime contractuel.

La permission de voirie à l'état pur est incapable de réaliser l'organisation d'un service public ; trop de questions sont à résoudre, que la puissance publique ne peut trancher unilatéralement : rapports de l'administration et de l'exploitant, de l'exploitant et des usagers, de l'exploitant et de ses ouvriers.

Il y a des cas cependant où l'occupation du domaine public a pour objet de fournir des prestations au public. A l'origine, lorsque les concessions n'avaient pas pris le développement que

nous leur connaissons actuellement, on s'est contenté de délivrer une permission de voirie. Par la force des choses, l'administration y a adjoint des stipulations relatives à la marche commerciale de l'entreprise, c'est-à-dire à ses rapports avec les usagers.

Un service public est en principe exploité par l'Etat ; il prévoit l'obligation de fournir une prestation déterminée, égale pour tous et au même prix. Si le service public est industriel ou commercial, et susceptible d'équilibrer ses dépenses par ses recettes, l'Etat le confie en général à une Société privée concessionnaire. Celle-ci bénéficie parfois d'une double concession, concession de travaux publics et concession de service public ; avec ses recettes, elle a pour tâche d'effectuer l'amortissement des dépenses d'installation et de couvrir les dépenses d'exploitation.

Celui qui exécute un travail public, collectivité publique ou concessionnaire, dispose de prérogatives importantes qui lui permettent d'occuper les propriétés privées et de se procurer les concours dont il a besoin. Mais il peut arriver que l'exploitation ait le caractère d'un service public sans que les travaux d'établissement soient des travaux publics. Si un service public est organisé sur le domaine public, le travail d'établissement se trouve dans des conditions bien différentes : il faut obtenir l'autorisation administrative d'occuper le domaine public, et elle seule. Le travail peut parfaitement être un travail privé. L'octroi d'une concession n'est plus utile, du moins pour l'établissement.

De là à considérer que l'exploitation du service public n'exige pas non plus la forme d'une concession, il n'y a qu'un pas. La nécessité de fournir le service, l'égalité entre les usagers, les tarifs peuvent être déterminés unilatéralement. D'ailleurs, la puissance publique les détermine toujours unilatéralement ; elle les

impose unilatéralement à un permissionnaire, et les fait accepter contractuellement par un concessionnaire. De ce chef entre une permission complétée par des clauses adaptées et une concession la différence devient minime ; la première a l'avantage de la simplicité ; la seconde permet, au contraire, de prévoir dans de bien plus grands détails le fonctionnement du service public.

Aussi n'est-il pas étonnant qu'au moins dans le temps les services publics qui utilisent le domaine public aient été organisés sous les deux formes, concession et permission de voirie.

Le domaine public, qui comprend essentiellement la voirie, est avant tout un lieu de passage. Tout ce qui touche à la circulation, tout ce qui se déplace a donc recours à lui. Seule la circulation privée en est l'usage normal. Le stationnement, dès qu'il dépasse une certaine durée, est considéré comme un usage anormal. Et les transports publics, sur fer, par eau ou sur route sont réglementés.

Au moment où se sont organisés les services urbains de distribution d'eau, de gaz et d'électricité, il a paru tout indiqué d'utiliser les rues et les routes pour établir les canalisations nécessaires. La pose de ces canalisations constituait une occupation privative du domaine public comportant modification de l'assiette. Une permission de voirie était nécessaire ; elle fut le plus souvent englobée dans une concession conclue entre les villes et les Sociétés.

Nous avons vu cependant que les distributions d'électricité se heurtèrent à l'origine au monopole des compagnies gazières concessionnaires, et que le moyen employé pour le tourner fût de leur délivrer des permissions de voirie. Toutes les permissions accordées à une entreprise qui avait pour objet la distribution

de l'électricité aboutirent à créer un service public ; nous les étudierons en premier lieu.

Nous étudierons ensuite les concessions d'outillage dans les ports, ainsi appelées uniformément, mais qu'il faut distinguer soigneusement entre elles. L'outillage est un des accessoires dont l'activité d'un port ne peut se passer ; l'utilisation du domaine public ne peut se faire sans travaux préalables. Soit au bord de la mer, soit sur une rivière navigable, non seulement la navigation doit être facilitée par le balisage, le percement et l'entretien de chenaux, mais encore faut-il permettre l'accostage, le débarquement et l'embarquement des marchandises, la réparation des navires. L'outillage d'un port est situé dans les limites du domaine public, son établissement est subordonné à l'octroi d'une autorisation administrative ; son exploitation a le caractère d'un service public, puisque tous les navires y ont droit et que leurs droits sont en principe égaux.

Ce service public peut être créé de deux manières différentes : ou bien par l'octroi d'une concession de travaux publics qui reconnaît aux installations d'outillage le caractère de travaux publics et organise le service public qui sera ensuite exploité ; ou bien par la délivrance d'une permission de voirie, si les travaux gardent le caractère de travaux privés.

Dans un cas comme dans l'autre, distribution d'électricité et outillage dans un port, une simple autorisation administrative a pour effet de créer un service public. Il est évident qu'une permission de voirie du type général n'aurait pas permis de l'organiser ; il a fallu que la législation, pour les distributions d'électricité, et la pratique administrative, pour l'outillage dans les ports, dégagent les règles auxquelles ces services publics devraient être soumis.

Ici encore nous retrouverons de nombreuses analogies avec

le régime des concessions, toutes proches puisqu'elles constituent le régime normal des distributions d'électricité et sont employées pour les installations d'outillage. Cependant les permissions de voirie gardent leur caractère propre d'autorisation unilatérale ; le contentieux auquel elles donnent naissance n'est pas celui de la pleine juridiction, mais seulement le contentieux de l'excès de pouvoir et de la responsabilité quasi-délictuelle.

SECTION I. — LES DISTRIBUTIONS D'ÉLECTRICITÉ

L'électricité est une source d'énergie, de lumière ou de chaleur qui peut être utilisée en un point très éloigné de l'endroit où elle est produite. Le transport de cette force se fait par canalisations souterraines pour les faibles déplacements ou par fils aériens pour les grandes distances.

Celui qui se charge de la transporter peut le faire pour son usage personnel, ou, et c'est le cas le plus fréquent, à titre d'intermédiaire. Dans le second cas, il distribue l'électricité au public.

Les canalisations souterraines qui transportent l'électricité peuvent traverser une ou plusieurs propriétés privées ; mais, le plus souvent, pour une raison de commodité, elles suivent le domaine public. Si la puissance publique se trouve en présence d'une demande d'occupation du domaine public en vue de distribuer l'électricité, elle a le choix d'accorder une concession ou de délivrer une permission de voirie.

L'administration a toujours eu une préférence certaine pour la concession qui lui permettait, lorsqu'il y avait distribution au public, d'organiser un service public.

Cependant des circonstances de fait ont favorisé l'octroi des permissions de voirie aux compagnies d'électricité, vers la fin

du 19^e siècle, lorsque les collectivités publiques utilisèrent ce procédé pour tourner le privilège des compagnies gazières. La confusion qui résulta du conflit soulevé à l'époque entre les compagnies du gaz et les compagnies d'électricité fit apparaître la nécessité de préciser le statut des distributions d'électricité.

Ce fut l'objet de la loi du 15 juin 1906.

En ce qui concerne les permissions de voirie, la loi de 1906 était fort brève ; elle se contentait de procéder par allusions ou par références au régime général. Par contre, elle organisait très complètement le régime des concessions, et elle prévoyait des règles très strictes relativement à la sécurité de toutes les distributions d'électricité et à la protection des lignes télégraphiques et téléphoniques. Ces dispositions étaient communes aux concessions et aux permissions, et par conséquent étrangères à la variété des modalités suivant lesquelles on pouvait organiser une distribution d'électricité.

La loi de 1906 ne limitait donc nullement l'octroi des permissions de voirie par rapport aux concessions, et, ce qu'il y a de plus grave, ne réglementait en rien leur exploitation lorsqu'elles distribuaient l'électricité au public.

Elle avait dit d'une manière formelle que les permissions de voirie « ne peuvent prescrire aucune disposition relative aux conditions commerciales de l'exploitation », en dehors des prescriptions prévues par l'article 18, qui concernent notamment les conditions techniques de l'installation et le taux des redevances prévues pour l'occupation du domaine public (1).

(1) Voir en ce sens C.E., 30 novembre 1928. Société le Centre Electrique. L. p. 1228.

Les termes de l'art. 8, § 1 de la loi du 15 juin 1906 permettent de décider que, lorsqu'il existe dans une commune une concession pour la distribution de l'énergie électrique, un maire a le droit d'accorder une Permission de Voirie concurrente, car, de l'art. 5, § 2 de la même loi, il résulte que les Permissions de voirie ne peuvent prescrire aucune disposition relative aux conditions commerciales de l'exploitation, en

Les distributions d'électricité se trouvaient dans une inégalité choquante : ou elles avaient une concession et leur exploitation commerciale était étroitement contrôlée ; ou elles avaient une permission de voirie, et leur exploitation commerciale était libre. Une grosse entreprise aurait pu légalement bénéficier de ce régime, si, en fait, l'administration ne l'avait pas limité aux petites entreprises.

D'un autre côté, dans une matière voisine, puisqu'elle touche à la production de l'électricité, la loi de 1919 a apporté des modifications profondes aux entreprises placées sous le régime de l'autorisation, en les rapprochant des entreprises concédées. Elle montrait la voie dans laquelle il fallait s'engager.

Aussi la loi du 27 février 1925 a-t-elle profondément modifié celle du 15 juin 1906 relativement aux permissions de voirie. Elle leur a donné un régime inspiré de celui des concessions, notamment pour la réglementation de leur exploitation commerciale.

Une première série de mesures se rattache à l'évolution des types particuliers de permissions de voirie que nous avons passés en revue et qui ne sont plus de simples autorisations administratives d'occuper le domaine public, mais établissent une réglementation très complète de l'activité qui s'exercera sur le domaine.

Une seconde série de mesures tout à fait indépendante de la notion de domaine public se rattache à la gestion d'un service public qui utilise le domaine public. La permission de

dehors des prescriptions prévues par l'art. 18 de la loi, qui concernent notamment les conditions techniques de l'installation et le taux des redevances prévues pour l'occupation du domaine public.

« Dès lors qu'il autorisait en termes formels (art. 8) la délivrance de Permissions de Voirie, le législateur lorsqu'il a posé la réserve de l'équivalence des conditions, n'a pu avoir en vue que les conditions qui, en application de l'art. 18, peuvent être communes aux permissions et aux contrats de concession ».

voirie est le prétexte à une réglementation qui la prend pour support, à défaut d'en trouver un autre.

La permission de voirie, à l'origine, simple autorisation unilatérale, s'est complétée de dispositions techniques, administratives ; on lui ajoute enfin des mesures économiques et commerciales. Le cycle est achevé. C'est un acte unilatéral simple, qui s'est enrichi d'une réglementation très poussée. Il semble qu'à ce stade il ne soit plus possible de rien lui ajouter sans courir le risque de le dénaturer. Mais il vaut mieux ne pas faire une telle supposition, car les permissions de voirie sont assez souples pour s'adapter, s'il le fallait, à des situations nouvelles.

A l'heure actuelle, les permisssions de voirie ayant pour objet une distribution d'électricité sont soumises à des règles qui assurent leur sécurité, leur assignent un objet et une durée limitée, et organisent la distribution de l'électricité au public.

1. *Sécurité.*

La distribution de l'électricité, en particulier sous la forme de force motrice pose un problème de sécurité qu'il a fallu résoudre. L'électricité peut apporter des perturbations aux lignes téléphoniques voisines ; elle est un danger pour les ouvriers de l'entreprise, elle peut être un danger pour les usagers ou les riverains du domaine public, pour d'autres permissionnaires.

La loi du 25 juin 1895 avait déjà disposé, dans son article 4, qu' « Aucun conducteur électrique ne pouvait être établi au-dessus ou au-dessous des voie publiques sans une autorisation donnée par le préfet, sur l'avis technique des ingénieurs des P.T.T. et conformément aux instructions du ministre des P.T.T. ».

La loi du 15 juin 1906 et le règlement d'administration publique pris en application de l'article 18 de cette loi le 3 avril 1908 ont complété cette première disposition par une série de mesu-

res communes aux concessions et aux permissions de voirie et destinées à assurer la sécurité des distributions d'électricité.

Ces mesures consistent essentiellement, d'une part, en un contrôle sur l'établissement et l'exploitation des lignes de distribution, et d'autre part, en un droit de regard constant des agents des P.T.T. Elles sont assorties de sanctions et elles ont pour effet d'augmenter les cas où la révocation d'une permission de voirie est possible.

Les projets sont soumis à l'examen du service chargé du contrôle, et, dans tous les cas, à celui des représentants de l'Administration des Postes et Télégraphes. D'ailleurs les dispositions techniques adoptées par les ouvrages et les conditions de leur exécution doivent satisfaire aux prescriptions des arrêtés pris par le ministre des travaux publics.

Avant de commencer les travaux d'établissement, le permissionnaire doit en donner avis au service du contrôle, aux services de voirie intéressés, au service des P.T.T., si des lignes télégraphiques ou téléphoniques sont intéressées, et aux propriétaires de toutes canalisations touchées par les travaux.

Ces obligations sont les mêmes, chaque fois que le permissionnaire ouvre un chantier sur la voie publique. Toutefois la sécurité elle-même exige qu'en cas d'accident on puisse faire une réparation immédiate ; dans ce cas l'avis de l'ouverture du chantier et la justification de l'urgence doivent être donnés dans les 24 heures au maximum.

La réception des travaux est prononcée par l'ingénieur en chef du contrôle, après que des essais aient été faits au préalable en sa présence et devant les représentants des services intéressés. Ces essais permettent de vérifier la sécurité de la distribution, son bon fonctionnement et qu'elle n'apporte aucune gêne aux lignes téléphoniques et télégraphiques.

Indépendamment de l'autorisation d'occuper le domaine public, il est alors délivré une autorisation de circulation du courant.

Dans un délai de six mois après la mise en service d'une distribution, le plan doit en être remis au service du contrôle, et sa révision annuelle est prévue de manière à le mettre toujours au courant.

Le contrôle est exercé par des agents placés sous l'autorité du ministre des Travaux publics, lorsque la distribution emprunte en tout ou en partie la grande voirie, ou par des agents délégués par les municipalités lorsque la distribution n'emprunte que les voies vicinales ou urbaines. Ils disposent d'un large pouvoir de surveillance sur les entreprises dont les installations doivent être constamment entretenues en bon état.

Ils sont en droit d'ordonner au permissionnaire de couper le courant lorsque le mauvais fonctionnement de la distribution est de nature à compromettre la sécurité publique, ou lorsque la coupure est nécessaire pour permettre aux services publics d'effectuer, dans l'intérêt de la sécurité, la visite, la réparation ou la modification de quelque ouvrage dépendant de ces services, ou pour tout autre cause, par exemple à la suite d'une réclamation de l'Administration des Postes.

Celle-ci tient de la loi, en effet, le pouvoir d'adresser une réquisition au service du contrôle à l'effet de prendre toutes les mesures nécessaires pour prévenir ou faire cesser toute perturbation nuisible aux transmissions par les lignes télégraphiques ou téléphoniques dans le rayon d'influence des conducteurs d'énergie électrique.

Si le permissionnaire ne se conforme pas aux clauses de sa permission ou aux décisions rendues en exécution de ces clauses, diverses sanctions peuvent être prises contre lui.

L'autorisation d'occuper privativement le domaine public peut lui être retirée. En outre, comme dans le régime général, le fait d'occuper sans autorisation le domaine public ou de désobéir aux clauses de la permission ou aux injonctions des agents du service du contrôle, constitue une contravention de grande voirie. La loi de 1906 a prévu que toute infraction aux clauses de la permission de voirie ou aux décisions rendues en exécution de ces clauses, en ce qui concerne le service de la navigation, des chemins de fer ou des tramways, la viabilité des voies nationales, départementales ou communales, le libre écoulement des eaux, le fonctionnement des communications téléphoniques ou télégraphiques constituerait une contravention de grande voirie, et serait punie d'une amende de 16 fr. à 300 fr., sans préjudice de la réparation du dommage causé.

Si les dommages matériels sont ainsi sanctionnés, conformément au droit commun, la sécurité des personnes est également protégée. Les infractions aux dispositions édictées dans l'intérêt des personnes, soit par des règlements d'administration publique, soit par des arrêtés ministériels, sont punies très sévèrement : elles sont poursuivies devant les tribunaux correctionnels et punies d'une amende de 16 à 3.000 frs, sans préjudice de l'application des pénalités prévues au Code Pénal, en cas d'accident résultant de l'infraction.

La sécurité des distributions d'électricité fait donc l'objet de règles strictes, d'une surveillance constante et de sanctions sévères. Ces dispositions ont un double caractère, technique et de police. La surveillance est exercée par des ingénieurs ; les sanctions sont des contraventions de grande voirie. L'occupation du domaine public a toujours les mêmes effets, quelle que soit l'organisation de l'entreprise qui en bénéficie. Mais le ré-

gime des permissions de voirie s'est rapproché de celui des concessions.

2. Permission de voirie et concession.

La loi de 1906 avait réglementé quelques points seulement des permissions de voirie, et avait laissé subsister pour le reste les principes dégagés par la jurisprudence et par la pratique administratives. Mais à l'expérience plusieurs inconvénients apparurent ; d'une manière générale la loi de 1906 faisait la part trop belle aux permissions de voirie ; elle ne réglementait que les conditions techniques de leur exploitation et laissait les principes de la domanialité publique continuer à s'appliquer. Il en résultait une inégalité entre les distributions d'électricité, suivant qu'elles avaient fait l'objet d'une concession ou d'une permission de voirie.

La loi du 27 février 1925 a profondément modifié le régime des permissions de voirie, tel que l'avait laissé la loi de 1906. Elle est analogue à la loi de 1919 sur les usines d'énergie hydraulique dans la mesure où elle a rapproché permissions et concessions. Elle règle un point dont la loi de 1919 n'avait pas eu à s'occuper et qui concerne la distribution de l'électricité au public. C'est une de ses innovations les plus importantes : la transformation d'une permission de voirie en service public ; nous l'étudierons tout à l'heure, en nous limitant pour le moment aux autres particularités des distributions d'énergie électrique.

La demande d'autorisation d'occuper le domaine public doit être adressée sur timbre au maire ou au préfet, selon que la voie envisagée rentre dans la compétence de l'un ou de l'autre. Elle doit être accompagnée d'un avant-projet, comprenant un extrait de carte au 1/80.000, un plan général et une nomencla-

ture des voies publiques à emprunter, un mémoire descriptif indiquant la destination et l'importance de la distribution, l'emplacement et la nature des ouvrages projetés, et (nouveauté du règlement d'administration publique du 27 septembre 1926, pris en application de la loi de 1925), la durée pour laquelle la permission de voirie est demandée dans la limite d'un maximum de trente années ; enfin, des dessins donnant le type des installations à établir.

Le décret de 1926 ajoute que si la distribution a pour objet de fournir directement ou indirectement de l'énergie au public, le mémoire descriptif doit indiquer en outre la puissance totale à distribuer et les conditions dans lesquelles, s'il y a lieu, le permissionnaire fournira l'énergie sur le parcours de la distribution. Dans ce cas, il faut annexer également un projet de tarif maximum pour la vente de l'énergie électrique.

La permission est maintenant délivrée, après une enquête et une instruction préalables, non par le maire ou le préfet, mais par l'ingénieur en chef du contrôle, dans les attributions de qui rentre la voie envisagée et à qui est remis le dossier, puisque le décret-loi du 19 juillet 1934 lui a donné une délégation générale. Dès avant cette époque, lorsque le maire ou le préfet statuait encore, la loi de 1925 avait décidé qu'en cas de refus de délivrer la permission, le demandeur aurait le droit de se pourvoir devant le ministre des Travaux publics, alors que normalement, le ministre de l'Intérieur aurait dû être compétent. Mais déjà l'aspect technique de la question l'emportait sur l'aspect de police ; le décret de 1934 n'a fait qu'accentuer cette prédominance en déléguant à un ingénieur le pouvoir des maires et des préfets.

La loi de 1925 a favorisé les concessions en limitant les cas où l'Administration pouvait accorder une permission de voi-

rie, en fixant une durée aux permissions et en facilitant leur transformation en concessions.

Une permission de voirie ne peut plus être accordée à une entreprise ayant pour objet de fournir directement ou indirectement au public une puissance totale supérieure à 100 kilowatts. On ne conçoit guère une distribution qui ne fournirait pas d'électricité au public ; mais elle peut exister, et dans ce cas, une permission peut l'autoriser sans limitation de puissance (2).

La jurisprudence du Conseil d'Etat est venue surenchérir sur cette disposition restrictive en décidant qu'une entreprise, dont la puissance excède 100 kilowatts et qui doit obtenir une concession, ne peut demander une permission pour une ligne de distribution qu'elle exploite et qui est inférieure à ce chiffre de puissance (3).

(2) Voir C.E., 22 juillet 1936. Régie de distribution d'énergie électrique du syndicat des communes du Médoc. D. P. 1936, III, p. 63, et note de Blaevoet.

« Cons. qu'aux termes de l'art. 3 de la loi du 27 février 1925, relative aux distributions d'énergie électrique, il ne peut être délivré de Permission de Voirie en vue de l'établissement de distributions ayant pour objet de fournir directement ou indirectement au public une puissance totale supérieure à 100 kw.

« Cons. que la distribution de l'énergie tant dans les rues que dans les habitations de la cité ouvrière aménagée à Paouillac par la Société Jupiter constitue une distribution au public au sens de la disposition législative précitée ; qu'il résulte des précisions contenues dans les observations présentées par la Régie le 13 février 1936 et qui n'ont pas été rejetées par la Société Jupiter que, même en faisant abstraction de l'énergie absorbée par l'éclairage des cuves et qui n'est pas destinée au public, l'énergie utilisée dépasse 100 kw ; qu'ainsi, et sans qu'il soit besoin de statuer sur un autre moyen de la requête, la Régie est fondée à soutenir que la permission accordée pour l'établissement de ce réseau est entaché d'excès de pouvoir ».

Arrêté annulé.

(3) Voir C.E. Société d'Electricité et gaz des Pyrénées. 7 novembre 1930. L. p. 915.

« Cons. que la loi du 27 février 1925 sur les distributions d'énergie électrique dispose dans son article 3 qu'il ne peut être délivré de Permission de Voirie en vue de l'établissement de distributions ayant pour objet de fournir directement ou indirectement au public une puissance totale supérieure à 100 kilowatts.

« Cons. qu'il résulte tant de la disposition précitée de la loi du 27

De même une permission accordée à une distribution de force motrice n'est pas valable pour une distribution de lumière. Si un permissionnaire, qui a l'autorisation de fournir la force motrice, prend l'initiative de fournir la lumière, l'Administration est en droit de lui retirer sa permission.

Un permissionnaire se trouve placé dans une situation moins avantageuse qu'un concessionnaire : en aucun cas il ne peut bénéficier d'un monopole, alors qu'une commune peut, dans l'acte par lequel elle donne la concession de l'éclairage public et privé sur tout ou partie de son territoire, stipuler que le concessionnaire aura seul le droit d'utiliser les voies publiques dépendant de la commune en vue de pourvoir à l'éclairage privé par une distribution publique d'énergie (art. 8 de la loi de 1906).

Limitées dans leur objet, les permissions de voirie ont été également limitées dans leur durée par la loi de 1925. Malgré l'existence de clauses techniques plus nombreuses et qui contribuaient à augmenter les cas de révocation, malgré la faculté de révoquer la permission sans indemnité, l'existence de permissions de voirie, en principe précaires et révocables, mais en fait accordées sans limitation de durée, présentait des inconvénients ; en l'absence d'un cas de révocation, il était impossible de reviser les clauses de la permission. Cette rigidité était contraire à l'intérêt public, chaque fois que l'entreprise fournissait de l'électricité au public ; mais les règles de la domanialité publique n'y fournissaient aucun remède. Il fallut

février 1925 que des travaux qui ont accompagné son élaboration que, si le législateur a entendu maintenir le régime de la Permission de Voirie pour les petites entreprises n'assurant que des distributions d'une puissance n'excédant pas 100 kilowatts, il en a exclu celles qui disposent d'une puissance supérieure à ce chiffre, alors même qu'elles ne demanderaient à être placées sous ce régime que pour une ligne de distribution qui, à elle seule, ne serait pas destinée au transport d'une telle puissance ; qu'ainsi c'est l'énergie totale dont dispose, pour l'ensemble de ses distributions au public, l'individu ou la collectivité qui sollicite une Permission de Voirie, qu'il faut envisager pour savoir si ce régime lui est applicable ».

une fois de plus, modifier le régime des permissions de voirie, en s'inspirant de celui des concessions.

La loi de 1925 a décidé que leur durée ne pouvait dépasser trente ans. Toutefois elles sont renouvelables à deux reprises pour une nouvelle période de trente ans, sous réserve de toutes modifications que la puissance publique est libre d'y introduire dans le cadre de la réglementation existante. A l'arrivée du terme, le permissionnaire en exercice jouit d'un droit de préférence. Si sa permission n'est pas renouvelée, conformément au droit commun, il doit enlever ses installations et rétablir le domaine public dans l'état primitif. Mais, si ses canalisations souterraines n'apportent aucune gêne aux services publics, il peut les abandonner sans indemnité. Il n'a pas à faire la dépense de les enlever. Cette disposition est moins favorable que celle qui concerne les usines de production d'électricité à qui une indemnité est allouée.

La loi de 1925 a dû prévoir un régime de transition pour les permissions antérieurement accordées sans limitation de durée. Le principe fut que les distributions demeuraient soumises au régime de la loi de 1906, jusqu'à l'expiration d'une durée de 30 ans comptée de la date de la première des permissions, en vertu desquelles elles avaient été établies, et en tout cas jusqu'au 15 juin 1936.

A l'échéance, deux solutions peuvent se produire : ou la permission de voirie est renouvelée selon le régime nouveau ; ou elle n'est pas renouvelée, et la décision est prise par le préfet ou par le maire. Dans ce dernier cas, le permissionnaire a le droit d'exiger l'acquisition, par l'Etat, le département ou la commune, de ses installations moyennant une indemnité. Cette indemnité correspond à une partie de la valeur vénale des ins-

tallations, estimée à dire d'expert ; s'il y a contestation, elle est fixée par les tribunaux civils.

L'indemnité peut être répartie entre l'Etat et les communes intéressées, suivant les bases d'un accord préalable.

Lorsque les distributions ont pour objet de fournir l'électricité au public, la loi de 1925 a été beaucoup plus sévère pour celles établies sous le régime de la loi de 1906. Elle a décidé tout d'abord que les clauses relatives à l'exploitation commerciale leur seraient applicables. Elle a dit ensuite qu'aucune modification ne pourrait être apportée à leur consistance si leur puissance dépassait 100 kilowatts, qu'aucun branchement nouveau ne pouvait être établi sans une autorisation spéciale. Elle a autorisé enfin leur rachat à partir de 1945, en indiquant que les conditions du rachat seraient analogues à celles du rachat des concessions. D'ailleurs les permissions, accordées en vertu de la loi de 1925 elles-mêmes, peuvent, au bout de la 20^e année qui suit celle où elles ont été délivrées, être rachetées dans les mêmes conditions.

Si on ajoute qu'une permission de voirie peut à tout moment, être convertie en concession par accord entre l'autorité concédante compétente et le permissionnaire, et qu'un décret-loi du 17 juillet 1935, en autorisant les entreprises qui ne pouvaient se conformer aux prix de vente maxima à demander leur rachat avant le 1^{er} janvier 1940, a prévu que seuls des concessionnaires seraient désignés pour reprendre les concessions ou les permissions rachetées, on arrive à cette conclusion que les permissions de voirie se sont si bien rapprochées des concessions qu'elles ont fini par être, pour la plupart, absorbées par elles.

Pour les distributions qui fournissent de l'électricité au public, l'analogie est également complète.

3. *Permission de voirie et service public.*

Une distribution d'électricité peut avoir pour objet de fournir l'éclairage public ou privé ou d'alimenter en force motrice les services publics ou les particuliers. Lorsqu'elle est liée à la puissance publique par un contrat de concession, la loi de 1906 a prévu que, dans ce cas, elle constitue un service public et qu'en conséquence elle a l'obligation de fournir l'électricité et de la fournir selon un tarif déterminé par le contrat.

Par contre lorsque la distribution s'installait sur le domaine public en vertu d'une simple permission de voirie, la loi de 1906 avait interdit de la considérer comme un service public, en décidant, dans son article 5, que la permission ne pouvait « prescrire aucune disposition relative aux conditions commerciales de l'exploitation ». L'entreprise n'était donc soumise à aucune obligation de fourniture ni à aucune restriction dans l'établissement de ses tarifs ; son exploitation fonctionnait sous un régime complet de liberté.

Ce régime n'était que l'application logique des principes de la domanialité publique, puisqu'une permission de voirie est une simple autorisation de police d'occuper privativement le domaine public. Mais, dans le fonctionnement des entreprises, on ne s'explique pas que leurs rapports avec le public puissent être différents, selon la nature du titre en vertu duquel elles occupent le domaine public. Il y a service public, de la même manière, dès que l'entreprise fournit l'énergie électrique au public.

Deux solutions étaient possibles : ou bien décider que toutes les entreprises distribuant l'électricité au public devraient obtenir une concession ; ou bien ajouter aux permissions de voirie des clauses nouvelles. La loi de 1925 s'est ralliée à la seconde solution, car, pour les petites entreprises, les permissions pré-

sentent des avantages de simplicité et de souplesse qui ont fait opter pour leur maintien. Ces clauses sont copiées sur celles que contiennent les cahiers des charges des concessions.

Elles sont de trois ordres, et sont énumérées par l'article 4 de la loi de 1925 :

a) « Les permissions de voirie relatives à des distributions qui ont pour objet de fournir directement ou indirectement de l'énergie au public peuvent imposer au permissionnaire l'obligation de fournir de l'énergie sur tout ou partie du parcours de la distribution, dans la limite de la puissance disponible ».

b) « Elles fixent les tarifs maxima de vente de l'énergie, qui seront établis par comparaison avec ceux des distributions voisines concédées, en tenant compte des circonstances locales et des conditions propres à chaque entreprise ».

c) « Les tarifs seront susceptibles de revision ».

Les obligations nouvelles imposées au permissionnaire tiennent en trois points : l'une est facultative, le permissionnaire peut être tenu de fournir l'énergie au public ; les deux autres sont la fixation de tarifs maxima et leur revision

En réservant la faculté d'imposer ou non l'obligation de fournir l'énergie au public, le législateur a permis aux collectivités publiques de décider s'il y avait lieu ou non d'ériger la permission en service public. C'est cette souplesse qui conserve aux permissions de voirie leur utilité ; la fourniture de l'électricité au public n'est pas forcément un service public ; elle ne le devient que s'il y a obligation de fournir la prestation. Dans ce cas, le permissionnaire est tenu de fournir de l'énergie dans la limite de la puissance disponible à toute personne qui demande à contracter un abonnement pour une durée minimum d'une année. Toutefois il peut exiger que le demandeur lui garantisse, par

kilowatt demandé, une recette brute annuelle fixée par la permission de voirie.

Mais une difficulté se pose dans le cas où la permission ne contient pas cette obligation. Si elle la contient en effet, la fixation de tarifs maxima en découle naturellement. Si elle ne la contient pas, on peut contester la nécessité de fixer des tarifs maxima, si on conteste qu'il y ait prestation fournie au public. Le Conseil d'Etat a été appelé à trancher la difficulté, et à dire si, dans tel ou tel cas, les usagers constituaient un « public ».

Lorsque le permissionnaire distribue du courant à d'autres personnes moyennant redevance ou dessert une filiale moyennant redevance également, il y a fourniture au « public » (4).

(4) Voir en ce sens : Conseil d'Etat 15 avril 1910, Ville de Gap. D. P. 1912 III, p. 70 ; 16 juin 1933. Société d'électricité et de gaz de Basse-Moselle, D. 1933, p. 481.

« Cons. que la loi du 27 février 1925 et le décret du 27 sept. 1926 portant règlement d'administration publique pour son application déterminent les conditions auxquelles est subordonné l'octroi des permissions de voirie relatives à des distributions ayant pour objet de fournir directement ou indirectement de l'énergie électrique au public ; que l'art. 4 de la loi sus-visée dispose notamment que l'acte d'autorisation devra, dans ce cas, fixer les tarifs maxima auxquels le permissionnaire sera autorisé à vendre l'énergie.

« Cons. qu'en raison même de son objet, qui était de permettre l'établissement d'une ligne de transport destinée à desservir moyennant redevances les occupants des cités ouvrières de la Sté métallurgique de Knutange, lesquels font partie du public, au sens des dispositions législatives ou réglementaires sus-mentionnées, la permission de voirie accordée par l'arrêté attaqué était de celles auxquelles les dites dispositions sont applicables ; qu'il est constant que ledit arrêté les méconnaît.

« L'arrêté sus-visé du maire d'Algrange, en date du 9 déc. 1931 est annulé ».

« Cons. et C.E. 4 mai 1929. Etablissements Prouvost, D. P. 1929, III, p. 37. Note de Blaevoet : qu'aux termes de l'art 3 de la loi du 27 février 1925, « il ne peut être délivré de permissions de voirie en vue de l'établissement de distributions ayant pour objet de fournir directement ou indirectement au public une puissance totale supérieure à 100 kilowatts ».

« Cons. qu'aux termes de l'art 3 de la loi du 27 février 1925, « il ne peut être délivré de permissions de voirie en vue de l'établissement de distributions ayant pour objet de fournir directement ou indirectement au public une puissance totale supérieure à 100 kilowatts ».

« Cons. qu'il résulte de l'instruction que la permission de voirie demandée par la Société des Anciens Etablissements Prouvost était relative à une ligne d'une puissance supérieure à 100 kilowatts ; que d'autre part, cette ligne avait pour objet l'alimentation en énergie électrique de la Société La Lainière de Roubaix, qui, tout en se déclarant filiale de la Société requérante, constitue une Société distincte possédant une personnalité civile propre ; que, dès lors, et nonobstant la circonstance que la distribution envisagée n'aurait comme actuellement qu'un seul

Dans le dernier état de sa jurisprudence, le Conseil d'Etat s'est même borné à affirmer que la distribution de l'énergie, dans les circonstances de l'espèce, « constituait la distribution au public au sens de la disposition de l'article 4 de la loi du 27 février 1925 » ou que les occupants des cités ouvrières desservies « faisaient partie du public » au sens de cette disposition.

On peut voir, dans cette jurisprudence, la volonté de la haute juridiction administrative d'étendre la notion de service public et d'astreindre un plus grand nombre de distributions titulaires d'une permission de voirie à en assumer les obligations.

Lorsqu'il y a fourniture de l'énergie au public, elle doit être vendue à un tarif qui ne peut excéder les tarifs maxima fixés, comme l'a prévu la loi, par comparaison avec ceux des distributions voisines concédées, en tenant compte des circonstances locales et des conditions propres à chaque entreprise. Chaque arrêté détermine donc les tarifs maxima propres à chaque entreprise.

Le règlement d'administration publique du 27 septembre 1926 a organisé d'une manière générale et très minutieuse la revision de ces tarifs. En raison de la variation possible des conditions économiques ou des conditions d'exploitation de l'entreprise, une triple revision a été prévue ; l'une, automatique, par l'application d'une terme correctif aux tarifs ; les deux autres, facultatives, par la revision des tarifs et par celle du terme correctif.

Chacune est étroitement inspirée du régime des concessions.

Le terme correctif fait l'objet d'une clause de la permission de

usager, cette distribution était du nombre de celles pour lesquelles la disposition législative sus-mentionnée exclut le régime de la permission de voirie.

« Cons. que, dans ces conditions, c'est par une exacte interprétation de ladite disposition que la permission de voirie demandée par la société requérante lui a été refusée ».

La requête est rejetée.

voirie ; il doit être établi conformément aux clauses correspondantes de l'article du cahier des charges type des concessions communales relatif aux tarifs, si l'énergie est livrée à une tension de 1^{ère} catégorie, ou du cahier des charges type des concessions de distribution aux services publics, si l'énergie est livrée à une tension supérieure. Il permet d'adapter automatiquement les tarifs aux variations de la vie économique.

Mais, il faut pouvoir modifier également les tarifs, lorsque les conditions de l'exploitation changent, ou modifier le terme correctif lui-même.

Le décret du 27 septembre 1926 a prévu très complètement dans quels cas les tarifs pouvaient être révisés à la demande du préfet, ou du maire intéressé, ou du permissionnaire (5).

Le terme correctif, lui, s'il existe, est révisé périodiquement

(5) Il y en a trois :

1°) Si par suite de l'établissement d'une distribution nouvelle d'énergie aux services publics, concédée par l'Etat ou faisant l'objet d'une Permission de Voirie comportant un tarif maximum, ou d'une usine hydraulique, le permissionnaire peut s'alimenter plus avantageusement au moyen de cette distribution et de cette usine ;

2°) Si la distribution étant alimentée par une distribution d'énergie aux services publics concédée par l'Etat ou par une Permission de Voirie comportant un tarif maximum, les tarifs de cette concession ou de cette permission sont révisés ;

3°) Si pendant la durée de la permission, la distribution vient à être alimentée par de l'énergie aux bornes d'une usine hydraulique concédée par l'Etat, les tarifs de cette énergie aux bornes de l'usine sont révisés.

La révision est opérée en partant des tarifs maxima fixés par les Permissions de Voirie et modifiant ces tarifs pour tenir un compte équitable de la répercussion, sur le prix de revient moyen de l'énergie, des changements dans les conditions d'alimentation de la distribution. Dans le 1^{er} cas, il est tenu compte des engagements antérieurement pris par le permissionnaire envers ses fournisseurs de courant.

En cas d'accord entre l'autorité préfectorale ou municipale et le permissionnaire, la fixation des nouveaux tarifs fait l'objet d'arrêtés motivatifs des arrêtés accordant les permissions initiales.

Si dans les 6 mois à compter de la demande de révision, un accord n'est pas intervenu, il est procédé à cette révision par une commission de 3 membres dont l'un est désigné par le préfet, un autre par le permissionnaire, et le troisième par les deux premiers.

Faute par ceux-ci de s'entendre dans le délai de 15 jours, un troisième membre est désigné par le président du comité d'électricité (aujourd'hui conseil supérieur d'électricité), sur une liste arrêtée par ce comité (conseil).

Les tarifs révisés ont leur effet au plus tard dans le délai d'un an à compter de la demande de révision.

à la demande du préfet ou du maire intéressé, ou du permissionnaire. La première revision a lieu trois ans après la délivrance de la permission de voirie, les suivantes tous les dix ans; il en intervient une également quand les tarifs maxima de base sont révisés.

Elle a pour objet de maintenir les tarifs en harmonie avec les charges de l'entreprise, suivant les variations des circonstances économiques générales du pays.

S'il y a un désaccord entre l'autorité administrative et le permissionnaire, il est statué comme en matière de revision des tarifs.

Ainsi le service public exploité par une entreprise travaillant sous le régime d'une permission de voirie peut fonctionner d'une manière satisfaisante puisque les tarifs ont la souplesse nécessaire qui leur permet de s'adapter aux variations économiques particulières et générales (6).

(6) Toutes ces conséquences ont été dégagées très clairement dans les motifs d'un arrêt de la Cour d'Appel de Besançon du 6 novembre 1936 : Société Bohly frères contre Société des Houillères de Ronchamp, dont il est intéressant de rapporter les termes :

« Mais considérant que si le contrat, intervenu le 26 avril 1930, pour la fourniture d'énergie électrique, entre la société des Houillères de Ronchamp, permissionnaire de voirie, et la société Bohly frères, ne se réfère pas explicitement au cahier des charges de concessions en cours, il y a lieu de considérer : a) que la Société des Houillères de Ronchamp est soumise à l'application des tarifs maxima, comme les concessionnaires ; b) que l'arrêté préfectoral fixant les tarifs maxima qu'elle pourrait appliquer a prévu un terme correctif établi conformément aux clauses de l'art. 11 du cahier des charges-type des concessions de distribution d'énergie électrique aux services publics et que la Société des Houillères de Ronchamp y est désignée avec la qualification de « concessionnaire » ; c) que, d'autre part, le décret du 27 septembre 1926, portant règlement d'administration publique pour l'application de la loi du 15 juin 1906, modifiée par celle du 27 février 1925 et fixant le nouveau régime des permissions de voirie édicte, dans son art 3, que lorsque la tarification adoptée comporte un terme correctif des tarifs maxima de base, ce terme correctif est établi conformément aux clauses correspondantes de l'article du cahier des charges-type des concessions de distribution aux services publics si l'énergie est livrée à haute tension ; d) que la clause des variations économiques insérée au contrat reproduit textuellement cet article ; e) qu'enfin, la Société des Houillères de Ronchamp, bien que n'étant que permissionnaire de voirie est, à ce titre, chargée d'un véritable service public dont l'organisation et la gestion sont matière légale et réglementaire ».

Les distributions d'électricité, lorsqu'elles fournissent en tout ou en partie l'énergie électrique au public, apparaissent bien aujourd'hui comme un service public, même si elles fonctionnent en vertu d'une permission de voirie. C'est un service public qui ne se rattache en rien à l'utilisation normale du domaine public ; il se sert par commodité de la voirie pour installer ses canalisations, mais l'usage des voies publiques ne s'en trouve ni modifié, ni facilité.

Par contre, l'outillage dans les ports a une influence directe sur l'utilisation normale du domaine public maritime ou fluvial ; il est même un des instruments indispensables de cet usage. Il faut donc obligatoirement qu'il puisse être mis à la disposition de tous les navires passant dans le port, dans la mesure où ils en ont besoin. Cette obligation de fournir une prestation déterminée à tous ceux qui la demandent, est une des caractéristiques d'un service public. Il n'est donc pas étonnant que l'outillage dans les ports soit un service public, mais, comme instrument de la mise en valeur du domaine public, il obéit à des règles propres.

SECTION II. — L'OUTILLAGE DANS LES PORTS

Une voie d'eau, même naturellement navigable, comme la mer ou un fleuve, ne peut pas être utilisée sans que l'homme ait fait des travaux préalables. Il faut que les navires puissent atteindre la terre pour y embarquer et y débarquer les voyageurs et les marchandises qu'ils transportent. Or il est rare que le rivage de la mer ou d'un fleuve ait un fond suffisant pour qu'il soit accessible aux navires de fort tonnage ; et en tout cas l'embarquement et le débarquement supposent l'aménagement du sol et l'existence d'un matériel.

Aux points les plus favorables des ports ont été créés pour

recevoir les navires et leur contenu et leur donner le moyen de réparer les avaries qu'ils auraient pu éprouver. Tout naturellement les chantiers de constructions navales se sont établis à proximité des ports.

Un port n'est donc pas seulement un lieu de départ et d'arrivée, comme une gare de chemin de fer, mais aussi un lieu de travail perpétuel, où l'on assure la possibilité et la sécurité de la navigation, où l'on construit et on répare les navires, et où l'importance des marchandises transportées nécessite un outillage considérable pour les embarquer, les débarquer et les entreposer.

La complexité de l'activité d'un port explique la complexité de son organisation, qui fait appel à l'appui de la puissance publique aussi bien qu'aux initiatives privées.

L'intervention de la puissance publique va de soi, puisque rivage de la mer et rivières navigables font partie du domaine public. Un port fait nécessairement partie du domaine public ; creuser un chenal, ouvrir des passes, les baliser, construire des digues, des bassins, des quais, ce sont des travaux publics, exécutés en régie ou en concession. Il ne peut y avoir de doute sur ce point ; ces ouvrages sont faits sur le domaine public maritime et en sont juridiquement inséparables.

Par opposition à ces travaux, on appelle outillage les ouvrages et les engins de nature variable, dont l'emploi est généralement facultatif et qui rendent service aux navires et aux marchandises. Parmi les installations utiles aux navires, tels sont les instruments de radoub, les appareils de halage, de lestage ; parmi les installations utiles aux marchandises, tels sont les appareils de levage (grues, descenderies, élévateurs), les hangars, les docks, les magasins, les parcs à charbon, les voies Decau-

ville reliant usines et magasins, les canalisations souterraines pour les pétroles et les huiles lourdes.

Leur existence est indispensable à la vie d'un port, mais leur usage n'est pas obligatoire au même titre qu'un chenal ou un quai. En outre elles sont situées, tantôt sur le domaine public maritime, tantôt sur le domaine public terrestre, tantôt même elles sont propriété privée. Leur lien avec la navigation est moins étroit que les travaux d'aménagement du port ; elles sont un accessoire de la navigation, elles ne sont pas cette navigation elle-même.

L'outillage des ports a pu bénéficier de modalités plus souples que les travaux ; il est, parfois, placé comme eux, sous le régime de la concession de travaux publics ; mais il peut être aussi installé et exploité avec une simple permission de voirie.

En raison de leur lien étroit avec l'utilisation du domaine public, des permissions de ce genre ne pouvaient pas être uniquement une autorisation d'occuper le domaine public. L'Etat ne pouvait se désintéresser de l'usage qui en serait fait, puisqu'il avait une si grande importance pour la navigation. C'est ce qu'exprimait le Conseil d'Etat le 3 mai 1881 dans des observations où il disait : « Il est de jurisprudence aujourd'hui que l'établissement des grues sur les quais des ports ne doit plus se faire en vertu de simples permissions absolument précaires et d'une durée illimitée, mais doit être, comme les autres entreprises de travaux publics, l'objet de concessions pour un temps déterminé et entraînant, à l'expiration de la concession, l'incorporation au domaine public et la remise à l'Etat du matériel fixe employé à l'exploitation, sauf le cas où la concession serait retirée pour des motifs d'intérêt général ».

Mais la pratique administrative n'a pas adopté une solution aussi tranchée que celle que lui suggérait le Conseil d'Etat. Les

autorisations d'occuper le domaine public pour y installer un outillage sont appelées des concessions d'outillage dans les ports ; cependant elles n'ont des concessions que le nom. Ce sont en réalité des permissions de voirie, des autorisations unilatérales d'occuper le domaine public, en dehors de tout lien contractuel, assorties de dispositions qui permettent de contrôler l'établissement et l'installation de l'outillage autorisé.

Ces dispositions peuvent être groupées autour de trois idées principales :

l'importance de l'outillage dans l'économie d'un port nécessite des études très sérieuses avant l'octroi de l'autorisation ;

elle appelle également une surveillance stricte des travaux d'installation, mais ces travaux sont des travaux privés ;

enfin le permissionnaire exploite le plus souvent un véritable service public dans le cadre des permissions de voirie.

1. Conditions préalables à l'octroi de l'autorisation.

La demande, établie sur timbre, doit être accompagnée d'un avant-projet, faisant connaître les dispositions générales des ouvrages à exécuter et l'estimation sommaire des dépenses, d'un mémoire descriptif indiquant le but de l'entreprise et les avantages à en attendre, et d'un projet de tarif maximum relatif aux taxes à percevoir et aux péages destinés à couvrir les dépenses des travaux, si les ouvrages et les engins sont mis à la disposition du public.

Un règlement d'administration publique du 8 avril 1924 a prévu d'une manière très précise à quels examens techniques devait être soumise cette demande. Ce sont en effet les autorités techniques qui auront à en connaître : les services du ministère des Travaux publics et la Chambre de Commerce compétente. Les autorités administratives, en la personne du préfet,

en sont informées ; le préfet prend un arrêté pour ouvrir l'enquête ordonnée par le ministre des Travaux publics. Son rôle ne va pas plus loin.

Suivant que le port est autonome ou non, c'est le directeur du port ou l'ingénieur en chef qui est saisi de l'affaire ; mais, avec un degré plus ou moins grand de décentralisation, la procédure est la même.

Il existe dans chaque port une Commission permanente d'enquête. Dans les ports autonomes, celle-ci comprend huit membres choisis sur une liste composée de toutes les personnes intéressées à l'exploitation du port et trois membres du Conseil d'Administration du port.

Dans les ports non autonomes, la Commission permanente d'enquête est constituée par la Commission consultative du port à laquelle viennent se joindre quatre membres choisis, en dehors de la Chambre de Commerce, parmi les personnalités figurant sur la liste ci-dessus.

L'arrêté du préfet fixe la date d'ouverture de l'enquête, indique son objet et sa durée ; il est notifié à la Chambre de Commerce, à la Commission permanente d'enquête et au Conseil d'Administration du port, si le port est autonome. Il est porté à la connaissance du public, par voie d'affiche dans la commune ou dans les communes intéressées et par voie d'insertion dans un journal du département. A la mairie de la commune principalement intéressée sont déposés pendant quelques jours l'avant-projet, les pièces annexées et un registre destiné à recevoir les observations auxquelles peuvent donner lieu les travaux, les péages locaux et les taxes d'usage.

Une fois l'enquête close, la Commission permanente d'enquête se réunit pour examiner le registre des observations, pour entendre le directeur ou l'ingénieur en chef du port, le

demandeur et toutes personnes qu'elle juge utile de consulter. Elle donne son avis motivé sur l'utilité de l'entreprise et sur les diverses questions qui lui ont été posées par l'Administration. Elle dresse un procès-verbal de ces diverses opérations.

D'autres avis sont ensuite demandés sur le dossier ainsi constitué : celui du préfet, celui du Conseil supérieur des Travaux publics ou du Conseil général des Ponts et Chaussées, et celui de la Chambre de commerce intéressée, si ce n'est pas elle qui a demandé l'octroi de l'autorisation. Dans le cas où elle a l'intention d'installer elle-même l'outillage, elle a déjà été entendue par la Commission permanente d'enquête.

L'autorisation, étant donnée son importance, est délivrée par décret en forme de règlement d'administration publique, c'est-à-dire après avoir pris l'avis de la Section des Travaux publics du Conseil d'Etat.

Ce décret constitue une autorisation unilatérale d'occuper le domaine public en vue d'y établir telle ou telle sorte d'outillage ; il n'est nullement la ratification d'un contrat passé entre la puissance publique et un entrepreneur. Il ne peut donc s'agir d'autre chose que d'une permission de voirie. Mais les conditions auxquelles sont soumises l'installation et l'exploitation de l'outillage autorisé font l'objet, non de simples clauses, comme dans une permission de voirie ordinaire, mais d'un cahier des charges annexé au décret. Ce cahier des charges fixe l'économie de la permission et les rapports du permissionnaire avec les usagers.

2. Economie de la permission.

Le Conseil d'Etat, dans son avis de 1881, avait suggéré que « l'établissement des grues sur les quais des ports » fit « l'objet de concessions pour un temps déterminé ». Et il ajoutait :

« Mais alors les motifs qui, dans le système de la permission absolument précaire, exigeaient l'établissement d'une redevance annuelle pour prix de la jouissance indéfinie d'une portion du domaine public n'existent plus. Cette redevance ne saurait être désormais que le signe et la constatation expresse du droit imprescriptible de l'Etat sur le sol concédé temporairement. Elle doit donc être fixée au chiffre le plus réduit, soit à 1 fr. par an ».

L'Administration a suivi le Conseil d'Etat sur ces points ; pour les raisons que nous avons vues dans les autres cas particuliers de permissions de voirie, la durée de l'autorisation est limitée en général à 50 ans. La redevance est fixée à 1 fr. ; elle continue à exister pour rappeler la précarité de l'occupation du domaine public, mais n'a plus qu'un caractère symbolique.

Si le cahier des charges entre ensuite dans de nombreux détails sur l'exécution des travaux et l'entretien des installations, il ne confère à ces travaux aucun caractère exorbitant du droit commun. C'est encore une différence capitale avec les concessions de travaux publics : les travaux restent des travaux privés.

Ils sont énumérés dans le cahier des charges et le permissionnaire a l'obligation de les avoir terminés dans un certain délai, ou dans des délais successifs.

Leur emplacement définitif est en général déterminé par le ministre des Travaux publics, sur la proposition du permissionnaire. Celui-ci établit des projets d'exécution qu'il est tenu de soumettre au ministre des Travaux publics ; le ministre a le droit de prescrire les modifications qu'il juge nécessaires pour assurer la liberté et la sécurité des quais, et la conservation des ouvrages du port.

Les travaux sont exécutés sous le contrôle et la surveillance

des ingénieurs du port, font l'objet, de leur part, de procès-verbaux de récolement à mesure qu'ils sont achevés.

Les travaux d'entretien, auxquels est tenu le permissionnaire pour que les ouvrages soient toujours en état d'utilisation, sont soumis au même contrôle.

La sanction de ces obligations peut être l'exécution des travaux aux lieu et place du permissionnaire par les ingénieurs du port, et aussi le retrait de l'autorisation, prononcé par un décret en forme de règlement d'administration publique.

La permission peut donc prendre fin, soit par l'arrivée du terme, soit par l'inexécution des obligations auxquelles est soumis l'entrepreneur, soit encore si la suppression des installations est reconnue nécessaire dans l'intérêt public. L'intérêt public peut être l'intérêt du domaine public, de sa conservation ou de la circulation sur les quais ; ce peut être, d'une manière beaucoup plus large, l'intérêt du port, de la navigation, du commerce.

Si un outillage est démodé ou ne correspond plus aux nécessités du commerce, le permissionnaire est à la merci d'une réquisition de l'Administration qui l'obligera à évacuer les lieux et à les remettre dans leur état primitif.

Conformément aux principes généraux, la dépossession du permissionnaire, soit par la fin de l'autorisation, soit par la suppression de l'outillage, ne lui donne droit à aucune indemnité. A l'expiration de la permission, l'Etat peut, à son choix, reprendre les installations ou exiger leur suppression, sans indemnité, ni dans un cas ni dans l'autre.

Pendant le cours de la permission, l'outillage peut être utilisé par le permissionnaire seul, par exemple par une grande Compagnie de navigation ; il n'existe aucun rapport avec le public.

Ce cas est peu fréquent ; en général le titulaire de l'autorisation met son outillage à la disposition du public.

3. Rapports avec le public.

Les règles établies par les cahiers des charges aboutissent, sans que le mot soit employé, à la création d'un véritable service public, par les obligations qu'elles mettent à la charge du permissionnaire ; mais ce service public, par la souplesse de ses modalités, diffère de ceux qui existent en général en France. Il se rapproche plutôt des services publics des pays anglo-saxons où service public ne veut pas dire monopole et laisse subsister la liberté du commerce et de l'industrie.

Le permissionnaire de l'outillage ne bénéficie d'aucun monopole, en aucune façon ; l'usage de ses installations est facultatif pour le public ; les quais restent affectés à l'usage libre du public ; enfin l'Administration peut délivrer toutes autres autorisations d'outillage, sans que le permissionnaire puisse élever aucune réclamation. On se trouve ainsi dans un régime de libre concurrence.

Par contre le permissionnaire est soumis à des obligations de service public : il est tenu de mettre ses engins ou ses hangars à la disposition de ceux qui le demandent ; il doit respecter le principe de l'égalité entre les usagers ; les taxes qu'il perçoit doivent avoir été approuvées par l'Administration et ne peuvent dépasser un maximum.

L'utilisation de l'outillage obéit à des prescriptions prévues au cahier des charges et qui ont pour objet d'assurer la conservation du domaine public, la libre circulation et la sécurité des usagers et de faciliter le contrôle des agents des douanes.

Le décret d'autorisation accorde au permissionnaire le droit

de percevoir des taxes, pour l'usage de ses appareils et de ses abris, et le cahier des charges fixe les taxes maxima par catégories. Leur perception doit être faite d'une manière égale pour tous, sauf dérogation au profit des services publics de l'Etat ou des compagnies de navigation subventionnées.

La révision des tarifs maxima est possible tous les cinq ans, soit d'office, soit à la demande du permissionnaire.

Tel est le régime ordinaire des permissions d'outillage accordées à une entreprise privée. Lorsque leur titulaire est une Chambre de Commerce, le cahier des charges contient des clauses financières spéciales. La loi du 9 avril 1898, relative aux Chambres de Commerce, a prévu que les exploitations qui leur étaient confiées ne pourraient faire l'objet ni d'un bénéfice ni d'une perte.

Le décret autorisant une Chambre de Commerce à créer un outillage prévoit que les comptes et les budgets relatifs à l'établissement et à l'administration des installations formeront des comptes et budgets spéciaux. La révision des tarifs a pour objet d'assurer l'équilibre de l'exploitation. L'affectation des recettes est formellement prévue par le cahier des charges. Elles sont employées :

1° à solder les dépenses relatives à l'administration et à l'entretien des ouvrages fixes et du matériel ;

2° à solder les dépenses relatives au remplacement, après usure, des ouvrages fixes et du matériel ;

3° à concourir à l'amortissement du capital de premier établissement ;

4° à constituer un fonds de réserve.

Des clauses de ce genre ne sont que la transposition pure et simple de clauses que l'on rencontre dans des concessions.

Le contenu d'une permission de voirie et d'une concession

se ressemble d'une manière frappante. Cependant la première résulte toujours d'une décision unilatérale de l'administration ; les travaux qu'elle permet d'exécuter sont toujours des travaux privés ; enfin, le permissionnaire n'a à sa disposition que le contentieux de l'excès de pouvoir et de la responsabilité quasi-délictuelle.

Il n'en reste pas moins qu'une permission de voirie de ce genre est très éloignée d'une simple occupation privative du domaine public ; en s'adaptant pour organiser la gestion d'un service public, elle est arrivée au dernier stade de son évolution. Elle garde les caractères d'une permission de voirie et a pris tout ce que contient une concession. Cette transformation des permissions de voirie montre la souplesse dont elles sont susceptibles.

CONCLUSION

Au terme de cette étude des permissions de voirie, apparaît-il qu'il soit possible d'en dégager quelques traits généraux ?

C'est une tâche qui n'est pas aisée, car, s'il existe un certain nombre de règles communes à toutes les permissions de voirie, nous avons vu que les caractères intrinsèques des principaux types de permissions présentaient entre eux des différences assez accusées.

La raison en est que les permissions de voirie, en principe simples autorisations d'occuper privativement une parcelle du domaine public, contiennent souvent d'autres clauses que celles qui se rattachent à la police du domaine.

La variété des questions qui se posent à l'occasion des permissions de voirie est très grande. Le régime des permissions de voirie a un lien étroit, naturellement, avec les principes de la domanialité publique. Elles constituent une atteinte au libre usage du domaine public par tous, puisqu'elles en autorisent l'occupation privative ; du point de vue domanial, leur seul effet juridique est de relever le permissionnaire des conséquences normales d'une occupation privative du domaine, à savoir une contravention de grande voirie.

L'aspect juridique des rapports entre les permissions de voirie et le domaine public doit être complété par un aspect technique qui a pris une importance sans cesse accrue. Les

permissions de voirie ont été utilisées pour exploiter, mettre en valeur le domaine public.

Depuis longtemps, elles ont servi à cette fin sur le domaine public naturel, dont l'usage est subordonné à certains aménagements. La même préoccupation a été étendue par la suite au domaine artificiel. Il en est résulté des modifications, des additions dans la teneur des permissions de voirie, qui ont dû prévoir les conditions de l'établissement et de l'exploitation de l'entreprise qui s'installait sur le domaine.

Ces clauses ont fait l'objet de dispositions législatives ou réglementaires, ont été déterminées dans chaque cas particulier par les arrêtés délivrant les permissions.

A l'occasion des permissions de voirie, il a fallu étudier comment se combinaient les pouvoirs des différentes autorités administratives et quelle était la part respective des autorités chargées de la police et de celles chargées de l'exploitation du domaine. Celles-ci ont pris une prépondérance très nette sur celles-là.

Les permissions de voirie, dépassant le cadre de la domanialité publique, se sont trouvées mêlées à d'autres activités administratives, essentiellement au développement de services publics. Pour mettre à la portée de tous, l'eau, le gaz, l'électricité, il n'y avait pas de moyen plus commode que d'installer des canalisations sur le domaine public. D'un côté, l'organisation d'un service public se faisait normalement par la conclusion d'un contrat de concession ; de l'autre, une occupation privative du domaine public était autorisée par l'octroi d'une permission de voirie.

L'exemple de l'outillage dans les ports, sur le domaine naturel, avait déjà montré comment un service public fonctionnant sur le domaine public, pouvait utiliser tantôt la conces-

sion, tantôt la permission. Il en a été de même sur le domaine artificiel. Il en est résulté nécessairement des modifications dans les permissions de voirie, qui ont dû s'adapter à ce nouvel aspect de la mise en valeur du domaine public, se modeler sur le contenu des concessions et être complétées par des clauses de service public.

Le départ devient difficile à faire entre permissions et concessions, qui se sont rapprochées au point de se confondre en apparence. Cependant, elles restent séparées par une différence fondamentale, qui tient à ce que les unes font l'objet d'une décision unilatérale de l'administration, et les autres d'un contrat. Le contentieux des premières est le contentieux de l'excès de pouvoir et de la responsabilité quasi-délictuelle : le contentieux des secondes est principalement contractuel, il s'y ajoute éventuellement un contentieux de l'excès de pouvoir.

Le droit administratif n'est pas le seul à s'appliquer aux permissions de voirie ; le paiement de la redevance pose des questions d'ordre financier ; l'occupation du domaine est une situation de fait qui entraîne des conséquences en droit privé.

Ainsi les permissions de voirie, qui pourraient paraître au premier abord se rattacher simplement à la domanialité publique, soulèvent bien d'autres points qui touchent à l'organisation et à la gestion des services publics, aux finances publiques, au droit privé et que leur étude nous a permis d'indiquer au passage.

Ce premier trait des permissions de voirie montre que leur existence est bien établie et que leur régime a été poussé dans ses plus lointaines conséquences. Cette élaboration a été l'œuvre en grande partie de la jurisprudence, principalement celle du Conseil d'Etat et de la pratique administrative.

C'est le Conseil d'Etat qui a dégagé les principes généraux

des permissions de voirie, qui a su atténuer la rigidité de l'application des principes de la domanialité publique, faire leur place aux préoccupations économiques et techniques, rendre possible la mise en valeur du domaine public. Il a servi l'intérêt général, tout en sauvegardant les intérêts légitimes des individus qui sollicitaient une permission ou qui l'avaient obtenue. Ces variations de sa jurisprudence sont intéressantes à relever suivant les époques, suivant les idées du moment. Il a d'abord été conduit à restreindre à l'extrême le pouvoir de l'administration, puis, en tout dernier lieu, il lui a rendu une plus grande indépendance.

La pratique administrative a eu pour objet de déterminer, pour chaque catégorie de permissions de voirie, le régime qui leur convenait le mieux, régime adapté aux circonstances de fait, aux conditions techniques, aux règles juridiques.

Le législateur et même les règlements d'administration publique ne sont en général intervenus qu'après coup, pour codifier les règles qui s'étaient dégagées de la pratique. C'est ainsi que la loi de 1925, sur les distributions d'électricité, a modifié la loi de 1906 suivant les leçons de l'expérience ; de la même façon, depuis une vingtaine d'années, des règlements d'administration publique successifs ont modifié, perfectionné le régime des pêcheries maritimes.

Les permissions de voirie ont évolué d'une manière tout empirique, et par conséquent très souple. Leur réglementation, en se multipliant, a tendu à la fois vers l'unité et la complexité. Il existe aujourd'hui des règles communes à toutes les permissions de voirie, alors qu'à l'origine il n'aurait pas été facile, par exemple, de rapprocher l'autorisation de faire traverser une route par une canalisation et celle d'installer un outillage dans un port ou une pêcherie maritime. On peut parler d'un

régime général des permissions de voirie ; mais ce régime n'est pas simple, parce qu'il prévoit des hypothèses très diverses et comprend des règles de plus en plus nombreuses. Il laisse d'ailleurs subsister des régimes propres à certaines catégories de permissions, et qui s'ajoutent à lui sans le supprimer.

La réglementation des permissions de voirie n'est pas fixée d'une manière définitive. Elle s'est modifiée récemment et se modifiera certainement encore.

La permission de voirie est un cadre dont le contenu est variable.

Une occupation privative autorisée en vue d'un usage privé est la plus simple ; son intérêt est limité à son bénéficiaire. Les problèmes sont peu nombreux et faciles à résoudre.

Une occupation privative, qui a pour objet la mise en valeur du domaine, est déjà plus complexe, parce qu'elle suppose une certaine collaboration entre la puissance publique et le titulaire de la permission, un certain droit de regard de la première sur l'activité du second.

Il y a enfin l'occupation privative servant de support à la gestion d'un service public. Il faut éviter de commettre un abus de mots en parlant de service public. La fourniture d'une prestation au public, sur la voie publique, n'est pas *ipso facto* organisée en service public. Cependant, lorsqu'elle fait l'objet de contrats de concession entre l'administration et les industriels ou est organisée en régie, elle prend en général les caractères d'un service public.

Une permission de voirie n'est pas un moyen normal de créer et d'exploiter un service public, en raison de l'impossibilité où sont les parties en présence d'en élaborer ensemble le statut. Par contre il n'y a pas d'obstacle à ce qu'elle soit utilisée en vue de la fourniture d'une prestation au public, puis-

que cette fourniture reste en dehors du contrôle de l'administration et bénéficie de la liberté du commerce et de l'industrie.

Il semble donc que les permissions de voirie peuvent être accordées, soit pour un usage privé, soit pour favoriser la mise en valeur du domaine public, soit en vue de la fourniture d'une prestation au public.

Ce dernier cas est le plus intéressant ; c'est celui où la matière des permissions de voirie a connu les plus grandes transformations et où elle a le plus de chance de se modifier encore.

La fourniture d'une prestation au public, sur le domaine public, devient à peu près fatalement un service public, avec les clauses qui l'accompagnent : obligation de fournir la prestation, égalité entre les usagers, tarification.

A ce moment les permissions de voirie devraient disparaître, mais leur simplicité et leur souplesse les font conserver pour les petites entreprises. Calquées sur les concessions accordées aux grandes entreprises, elles gardent leurs caractères propres.

L'histoire des distributions d'électricité retrace une pareille évolution. A l'origine, pour tourner le privilège des concessionnaires de gaz, l'établissement des canalisations sous la voie publique fut autorisé par des permissions de voirie. On en vint par la suite à la conclusion de contrats de concessions et à l'organisation de services publics. Mais les permissions subsistèrent, et elles ne pouvaient contenir aucune restriction à la liberté du commerce et de l'industrie.

Cette différence de traitement parût à la longue choquante et injustifiée ; la fourniture de l'électricité au public devint dans tous les cas un service public ; les permissions de voirie ne furent plus accordées qu'aux toutes petites entreprises et continrent des limitations à leur liberté.

Il n'est pas impossible que la fourniture de l'essence sur la voie publique suive une évolution analogue.

L'établissement sous une route de la canalisation qui relie le réservoir d'essence à la pompe nécessite la délivrance d'une permission de voirie, et l'établissement de la pompe au bord de la chaussée n'a besoin que d'un permis de stationnement. Actuellement, ni la permission, ni le permis de stationnement ne peuvent contenir de clauses restrictives de la liberté du commerce et de l'industrie ; le Conseil d'Etat les annule pour excès de pouvoir.

Mais il n'est peut-être pas téméraire de prévoir le jour où la distribution du pétrole le long des routes, ou du carburant, quel qu'il soit, qui sera utilisé par les automobiles, sera faite par de grandes Compagnies qui auront traité avec l'Etat ou les collectivités locales. L'importance de ces entreprises exigera la passation de contrats, dans lesquels la puissance publique sera amenée à réglementer l'établissement et le fonctionnement des postes d'essence et à introduire des obligations de service public.

Ce jour-là les permissions de voirie ne pourront plus concerner l'installation de postes d'essence sur la voie publique, sauf s'il en subsiste d'individuels à côté de ceux des grandes Compagnies.

Il ne faudrait pas en conclure que les permissions de voirie sont destinées à disparaître. Comme les permis de stationnement, elles peuvent servir toujours à des usages privés ou à mettre en valeur le domaine public. En outre d'autres besoins collectifs, ou plutôt les moyens de satisfaire de nombreux besoins collectifs peuvent apparaître. Le domaine public est le support commode qu'ils utiliseront, et, s'ils doivent entraîner

une modification de l'assiette du domaine, ils solliciteront l'octroi de permissions de voirie.

Tant que le domaine public subsistera, les permissions de voirie existeront et sauront s'adapter aux nécessités nouvelles. Nettement différenciées des permis de stationnement et des concessions, elles ont leur utilité propre, et leur régime actuel répond bien aux services qu'elles peuvent rendre.

Vu et permis d'imprimer,
Le Recteur de l'Académie de Paris :

G. ROUSSY.

Vu : Le Président de la Thèse,

Achille MESTRE.

Vu : Pour l'Assesseur :
Le Professeur délégué,

Gilbert GIDEL.

BIBLIOGRAPHIE

- ALIBERT. — *Le contrôle juridictionnel de l'Administration*. Note au Sirey, 1930, III, p. 1.
- ALLIX. — *Traité de science financière*.
- AUCOC. — *Conférences sur le droit administratif*.
— *Conclusions de commissaire de gouvernement*.
- BERTHELEMY. — *Précis de droit administratif*.
- BLAEVOET. — *Note au D.P.* 1936, III, p. 63.
- BEQUET. — *Répertoire*.
- BONNARD. — *Note au Sirey*. 1929, III, p. 41.
- BOUGAULT. — *Manuel pratique des autorisations de voirie*.
- COLIN et CÂPITANT. — *Cours élémentaire de droit civil français*. T. I.
- CORMENIN. — *Droit Administratif*.
- DALLOZ. — *Répertoire pratique*.
- DENISSE. — *Note au Sirey*. 1905, II, p. 165.
- DUCLOS. — *Note au D.P.* 1934, III, p. 18 et s.
- DUCROCQ. — *Cours de droit administratif*.
- DUEZ. — *La responsabilité de la puissance publique*.
- DUGUIT. — *Traité de droit administratif*.
- FOURNIER ET NEVEU. — *Traité d'administration de la marine*.
- GUILLOUARD. — *Notion juridique des autorisations et concessions administratives*. (Thèse).
- HAURIOU. — *Précis de droit administratif*.
— *Notes de jurisprudence*.
- JEZE. — *Principes généraux du droit administratif*.
- LAFERRIERE. — *Traité de la juridiction administrative*.
- LAROQUE. — *Note au Sirey*. 1932, III, p. 65.
- LE MASNE. — *Occupations temporaires du domaine public*. (Thèse province. 1900).
- MESTRE. — *La révocation des permissions de voirie*. (Revue des concessions, 1923).
— *Note au Sirey*. 1917, II, p. 105.
- MICHOUD. — *Etude sur le pouvoir discrétionnaire*.

- PLANIOI et RIPERT. — *Traité pratique de droit civil français*. T. III.
Les biens, par Maurice Picard.
- PROUDHON. — *Traité du domaine public*.
- REGRAY. — *Faits de jouissance privative sur le domaine public*. (Thèse,
— 1900).
- ROLLAND. — *Précis de droit administratif*.
- ROUSSELLIER. — *Conclusions de commissaire de gouvernement*.
- ROMIEU. — *Conclusions de commissaire de gouvernement*.
— *Cours fait aux Sciences Politiques*.
- SERRIGNY. — *Questions et traité de droit administratif*.
- TEISSIER. — *La responsabilité de la puissance publique*.
- TROTABAS. — *De l'utilisation du domaine public par les particuliers*.
(Thèse, 1924).
— *Note au D.P.* 1927, I, p. 81.

Bulletin des Lois.

Dalloz Hebdomadaire.

Dalloz Périodique.

Gazette du Palais.

Gazette des Tribunaux.

Journal Officiel.

Recueil Lebon.

Recueil Sirey.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	5
CHAPITRE PREMIER. — Le domaine public	6
CHAPITRE II. — Les occupations privatives dont le domaine public est susceptible	16
SECTION I. — Caractères généraux de l'autorisation d'occuper privativement le domaine public	16
SECTION II. — Types d'occupations privatives	20
1. Aisances de voirie	20
2. Permis de stationnement	21
3. Permissions de voirie	25
CHAPITRE III. — Permission de voirie, concession et service public	28
SECTION I. — La Concession de service public	29
SECTION II. — Concession de service public et permission de voirie	33
PREMIERE PARTIE. — <i>Régime général des permissions de voirie.</i>	43
CHAPITRE PREMIER. — Octroi des permissions de voirie	46
SECTION I. — Autorité compétente	46
1. Pouvoirs du Président de la République....	48
2. Dessaisissement du préfet au projet d'agents techniques	52
3. Décentralisation et tutelle administratives...	55
SECTION II. — Procédure	59
1. La demande	60
2. L'enquête	61
SECTION III. — Pouvoirs de l'autorité compétente	64
1. La hiérarchie et la tutelle administratives...	66
2. Le recours pour excès de pouvoir	68
3. Rapports entre l'administration et les particuliers	74
CHAPITRE II. — Economie d'une permission de voirie	83
SECTION I. — Paiement d'une redevance	88
1. Le principe	88
2. Caractère juridique	91

3. L'assiette	94
4. Le tarif	97
5. Le recouvrement	103
SECTION II. — L'occupation du domaine public	106
1. Exercice des actions possessoires	103
2. Dommages causés par l'exécution de travaux publics	109
CHAPITRE III. — Retrait des permissions de voirie	113
SECTION I. — Droits de l'administration	115
1. Cas dans lesquels le retrait d'une permission de voirie peut être prononcé	117
2. Effets de la décision de retrait	130
SECTION II. — Recours d'un permissionnaire évincé.....	131
1. Recours pour excès de pouvoir	132
2. Recours en indemnité	134
DEUXIEME PARTIE. — <i>Régime particulier de certaines permissions de voirie</i>	145
CHAPITRE PREMIER. — Exploitation du domaine public naturel.	147
SECTION I. — Les Pêcheries maritimes	153
1. Historique de la réglementation	154
2. Régime actuel des pêcheries maritimes	156
SECTION II. — Les prises d'eau	163
1. Régime ordinaire	165
2. Régime des usines hydrauliques productrices d'électricité	171
CHAPITRE II. — Exploitation de services publics	183
SECTION I. — Les distributions d'électricité	187
1. Sécurité	190
2. Permission de voirie et concession	194
3. Permission de voirie et service public.....	200
SECTION II. — L'Outillage dans les Ports	206
1. Conditions préalables à l'octroi de l'autorisation	209
2. Economie de la permission	211
3. Rapports avec le public	214
CONCLUSION	217
BIBLIOGRAPHIE	225

